<36605865400013
<36605865400013
Bayer. Staatsbibliothek

Rr

J. germ. 157

Die Deutsche Gesetzwissenschaft seit den neuern Legislationen.

Eine Revision
der
Gesetze und Rechtsmeinungen
imgleichen der
Wahrheit vor Gericht
in Gesetzbüchern, Rechtssprüchen und gelehrten Schriften
mit einer
Sammlung von Rechtsfällen.

Herausgegeben
vom Legationsrathe
Johann Friedrich Reitemeier.

Erster Band
Erstes und zweites Stück.

Frankfurt an der Oder
in der Akademischen Buchhandlung 1804.

Bayerische
Staatsbibliothek
München

Vorrede.

Ein mehr als gemeines Interesse gewinnt in den neuern Zeiten das Gesetz- und Justizfach, durch die Verbesserungen, welche darin vermittelst Abfassung neuer Gesetzbücher und in Justizreformen gemacht werden. Ohne Zweifel kann, unter solchen Umständen, eine periodische Schrift, welche das Interessante

hievon auszeichnet und prüft, und bey dieser Gelegenheit die Theorie der Gesetzgebung und Rechtspflege weiter anbauet, auch damit das Lehrreiche der dahin einschlagenden Litteratur beurtheilend zusammenstellt, nicht bloß für fernere Legislationen und Justizreformen nützlich werden, sondern auch für die bessere Begründung und Ausbildung des gemeinen Rechts in Deutschland gute Früchte tragen. Die gegenwärtige, zur Erreichung dieser Vortheile bestimmte Schrift soll alles dahin gehörige, aus dem Gebiete der neuern Gesetzgebungen, aus der Geschichte der Gerichtsverfassung und juristischen Praxis, und aus dem Ertrage der sich auf diese Gegenstände beziehenden Litteratur, unter gewissen Rubri-

ken so zusammenfassen, daß mit der Geschichte des Gesetz- und Justizfaches in Deutschland die damit verwandte Litteratur in einem Realzusammenhange übersehen werden kann.

Die beiden ersten für Gesetzverbesserung bestimmten Rubriken, **Gesetzgebung** und **Gesetzauslegung**, die durch Gleichförmigkeit des Zwecks und der Grundsätze verbunden sind, blieben lange in Deutschland ein wenig angebauetes Feld, indem es in den frühern Zeiten, als sie, vom Einflusse fremder Rechte frey, eine natürliche Ausbildung erhalten konnten, an den dazu erforderlichen Wissenschaften und selbst an Veranlassungen fehlte, und von dem Mittelalter an, die

Herrschaft des Vorurtheils, als sey das alte Römische Gesetzbuch für das neue Römische Titularreich ein einheimisches Recht, die Thätigkeit der einheimischen Gesetzgeber hemmte, und den Gesetzauslegern die ganze deutsche Rechtsverfassung in einem falschen Lichte zeigte. Erst seit dem Anbegin der neuern, das Ganze der Gesetzgebung umfassenden Legislationen in den Deutschen Landen eröffnet sich, mit der Praxis, auch eine Aussicht zur Ausbildung der Theorie der Gesetzgebung, die mit Grunde hoffen läßt, daß auch die Gesetzausleger, wenn sie die Materialien des Römischen Rechts naturalisirt, und mit den einheimischen vereinigt, in den neuern Gesetzbüchern vor sich sehen,

auch das gemeine Recht in Deutschland mit andern Augen betrachten, und das Römische Gesetzbuch nur für eine Fundgrube, aus der die Lücken des einheimischen Rechts, durch Naturalisirung seiner Sätze, sicher und bestimmt ergänzt werden können und dürfen, halten werden, nach welcher veränderten Ansicht die für das gemeine Recht so wichtige Gesetzauslegung eine bessere Grundlage und vollständigere Ausbildung nothwendig gewinnen muß. Eine Revision der Gesetze uud Rechtsmeinungen, aus dem Standpunkte des Gesetzgebers versucht, scheint für diesen Zweck sehr viel beitragen zu können.

Als Justizverbesserungen sind vorzüglich alle die Veränderungen zu betrachten, welche vortheilhaftere Methoden, die rechtliche Wahrheit zu erforschen, herbeiführen, und eine vollkommnere Wahrheitslehre verschaffen. Unter die Rubrik, *Gesetzanwendung* und *Wahrheitserforschung* mit der *Gerichtsverfassung* wird das hieher gehörige gebracht. Jene führt auf eine Berichtigung schwankender Begriffe, diese auf die Kennzeichen, wornach die Wirklichkeit gewisser Dinge, Handlungen und Begebenheiten, mit Hülfe der Erklärung und Beweisbeurtheilung, erkannt wird. Da das Finden der rechtlichen Wahrheit, wegen der oft schwankenden An-

zeigen und unsichern oder unzulänglichen Beweismittel, häufig sehr schwer fällt, für die Parteien und Angeklagten aber, deren Schicksal nicht selten von einigen geringen Umständen abhängt, von größter Wichtigkeit ist; so verdient die Kunst der Wahrheitserforschung eine noch fleißigere Bearbeitung, als sie bisher gefunden hat. Ich habe mich mit diesem Gegenstande in zwey Schriften beschäftigt, wovon eine auf eine bessere Begründung der Wahrheitslehre *), die andere auf eine vortheilhaftere Verfahrungsart bey der Aufnahme und Beurtheilung des Beweises **) geht. Die Vorschläge der letztern

*) Die Wahrheit vor Gericht; Frankf. a. d. Oder 1802.

**) Justizverbesserung bey der Ausübung und Controlle der Rechtspflege. Frankfurt a. d. O. 1802.

betreffen vornemlich eine andere Einrichtung bey den Relationen, eine Scheidung des richterlichen Spruchs über Beweis und Recht nach dem Muster der Jury, und eine Controlle der Richtersprüche, theils im Gericht, theils öffentlich in Druckschriften. Die letzte Art von Controlle, die für die Justizpflege vielen Nutzen verspricht, kann ohne Schwierigkeit, bey Gelegenheit der bekannt zu machenden Rechtsfälle, durch eine Darstellung der Thatsache nach den Grundsätzen der Controlle, ausgeführt werden. Im zweiten Stücke dieses Bandes findet man in Hinsicht auf Erklärung und Beweisbeurtheilung interessante Rechtsfälle, die zur Probe hievon dienen können; und

in der Fortsetzung sollen mehrere Rechts-fälle, die sich in gedachten Hinsichten aus-zeichnen, nach dem hier festgesetzten Zwecke bearbeitet, beigefügt werden. Es ist ein-leuchtend, daß für diese neue Bearbeitung auch schon gedruckte Rechtsfälle ganz oder stückweis benutzt, und daß selbst noch unent-schiedene für den Zweck der Controlle mit Nutzen bearbeitet werden können *).

Endlich erfordern noch die Verbreitung der Gesetzkunde, und die dazu geeignete

Rechts-

*) Wer einen in Hinsicht auf Erklärung und Beweis-beurtheilung interessanten Rechtsfall zum Behuf der hier beschriebenen Controlle bearbeitet, und in die-ser Schrift abgedruckt, auch davon besondere Abdrücke zu haben wünscht, dem kann hierin gewillfahrt wer-werden, wenn ein solcher Fall mit den erforderlichen Belägen an den Herausgeber kostenfrey eingeschickt wird.

Rechtssprache eine besondere Betrachtung, die ihnen in den Rubriken, Gesetzverbreitung, imgleichen Gesetz- und Gerichtssprache gewidmet ist, die, wenn durch die neuern Legislationen der Zweck, bestimmte und allgemein bekannte Gesetze im Lande zu haben, vollständig erreicht werden soll, alle Beherzigung verdient.

Als ein Anhang ist der sechste Abschnitt Gesetze des Auslandes und des Alterthums, zu betrachten, dessen Zweck an seinem Orte näher erklärt ist.

Da in den angezeigten Abschnitten zuförderst die allgemeinen Grundsätze eines jeden Gegenstandes, den vorwaltenden Umstän-

ständen gemäß, vorzustellen waren, so hat der Litteratur noch nicht allenthalben so viel, als in der Folge geschehen wird, gedacht werden können. Die Fortsetzung wird, nach Maaßgabe der vorhandenen Materialien stückweis geschehen, und jedem Stücke sollen in Beilagen ausführlichere Rechtsfälle beigefügt werden. Eine nach dem von mir im Allgemeinen Deutschen Gesetzbuche angenommenen Systeme *) geordnete Anzeige der im Druck neu erschienenen Rechtsfälle, in so ferne sie durch Rechts-

mei-

*) Eine Uebersicht dieses Systems findet sich in der Schrift: Gemeines Recht in Deutschland vor der Aufnahme des Römischen Rechts, Frankfurt a. d. O. 1804.

meinungen oder Beurtheilungen der Thatsachen lehrreich sind, kommt im dritten und vierten Abschnitte vor.

Frankfurt an der Oder
den 7. Januar 1804.

Ist=

Inhaltsanzeige
des ersten Bandes.

Erstes Stück. Deutsche Gesetzwissenschaft.

I. Gesetzgebung. Seite 7 fg.

II. Gesetzauslegung. S. 82 fg.

III. Gesetzanwendung und Wahrheitserforschung mit der Gerichtsverfassung. S. 119 fg.

IV. Gesetzverbreitung mit den Lehranstalten für das Recht. S. 157.

V. Gesetz- und Gerichtssprache. S. 157.

VI. Gesetze des Auslandes und des Alterthums. S. 163

Zwei-

Zweites Stück. Rechtsfälle.

I. Der wahre Begriff von einem nichtigen Richterspruche, nach einem Jurisdictionsstreite der Universität zu Frankfurt an der Oder wider den dortigen Magistrat. Seite 1 fg.

II. Der Unterschied von Schuldschein und Geldpapier bey dem eigenen Wechsel an Ordre, nach einem Wechselprozesse des Curators der Gansschen Concursmasse wider den Freiherrn von Eckardtstein in Berlin. S. 77 fg.

III. Unterschied der üblichen Rechtsauslegung und der eigentlichen Observanz, nach einem Abschoßprozesse des Prediger Biez wider den Magistrat zu Neuruppin. S. 104 fg.

Deut-

Deutsche Gesetzwissenschaft seit den neueren Legislationen.

Ungeachtet die Gesetze eines Landes für alle Einwohner bestimmt sind, und daher nicht bloß allgemein verständlich, sondern auch überall bekannt seyn müssen, so hat man doch schon seit mehrern Jahrhunderten in Deutschland das Gegentheil vor Augen. Außer einer gelehrten Klasse, welche die Gesetze besonders studirt, bleibt dem übrigen Publikum der Zugang zur Gesetzwissenschaft wegen der fremden Sprache, in welcher das Recht größtentheils abgefaßt ist, fast ganz verschlossen. Zu dieser auffallenden Erscheinung kommt denn auch noch, daß diejenigen, welche die Gesetze erlernen wollen, nicht bloß der Kunde einer fremden Sprache, sondern auch der Kenntniß eines alten Staats, seiner Verfassung, Sitten und Geschichte bedürfen, und sich den Aufschluß des Rechts erst durch ein weites Feld von Gelehrsamkeit bahnen müssen, und doch gewöhnlich mit den wichtigsten Vorkenntnissen der Gesetzgebungswissenschaft, welche nur erst die Gründe des positiven Rechts völlig aufschließen können, unbekannt bleiben.

Diese verkehrte Lage der Gesetzwissenschaft in Deutschland, wobey ein mehr als gemeines Studium erfordert, und doch zuletzt das Hauptziel nicht ganz erreicht wird, verdanken wir den ungünstigen Ereig-

nissen der Vorzeit, wo man die Bahn der eigenen Gesetzgebung und Gesetzsammlung verließ, und ausländische Rechte zu Hülfe nahm, wodurch die Rechtsverfassung eine so nachtheilige Gestalt erhielt, daß sie nicht ohne außerordentliche Ereignisse wieder abgeändert werden kann.

In Frankreich, das sich in Ansehung der Gesetze mit Deutschland in einer ähnlichen Lage befand, hat die Revolution auf die Gebrechen derselben gewirkt; das alte Recht ist dort gestürzt, und nach einer fruchtbaren, aber immer wechselnden Gesetzgebung ist endlich ein ordentlicher Codex in seinem Anfange geschaffen, auch die Gerichte sind umgeformt und mit allen diesen Veränderungen haben zugleich die alten Lehranstalten des Rechts aufgehört, an deren Stelle allmählich neue zum Vorschein kommen, die den Stempel veränderter Ansichten des Rechtsfaches an sich tragen. Nicht allein ist der Gegenstand des Lehrvortrags durch das neue Recht verändert, sondern die Rechtswissenschaft selbst ist mehr auf die politischen Wissenschaften gebauet, und in dieser Verbindung in den gelehrten Zirkel des Nationalinstituts eingeführt. Außerdem hat sich neuerlich zu Paris durch das Zusammentreten einiger der angesehensten Staats- und Geschäftsmänner, eine Akademie der Legislation formirt, welche sich die Verbreitung der in den Revolutionsstürmen verkannten gesunden Begriffe von den Gesetzen zum Ziel gesetzt hat.

Deutsch-

Deutschland sieht einer ähnlichen, wenn gleich nicht gewaltsamen Reform seiner Rechtsverfassung, in den neuen Gesetzbüchern, welche sich die größeren Reichsstaaten schaffen, entgegen. Das alte Recht verschwindet zwar mit den neuen Gesetzbüchern nicht auf einmal, aber doch in sichtbarer Abnahme; die Gerichte erhalten eine veränderte Gestalt, und die Studien des Rechts müssen sich so von selbst an die neue Ordnung der Dinge anschmiegen; so daß man in den deutschen Reichsstaaten, wo ein vollständiges Landrecht abgefaßt wird, zuletzt eben dahin kommen wird, wohin es in Frankreich gediehen ist, nur auf einem glimpflichern Wege, und, wenn der Zuschnitt der Reform gut gemacht wird, mit weniger Einbuße von dem Guten der alten, und mit mehrerem Gewinn an Vortheilen der neuen Rechtsverfassung.

In einem Zeitpunkte, wo diese wichtige Reform vorgeht, ist es ohne Zweifel zweckmäßig, die schon eingetretenen oder die noch bevorstehenden Folgen derselben aufzusuchen, und alles Gute, das sich durch selbige erreichen läßt, ins Licht zu stellen. Unverkennbar wird eine der erheblichsten Folgen dieser Reform die Verdrängung der alten Gelehrsamkeit aus dem Gebiete der Gesetzwissenschaft seyn, wodurch der zwiefache Gewinn erhalten wird, die allgemeine Verständlichkeit und Verbreitung der neuen Gesetze im Publikum, und ein richtigerer Standpunkt für den Gesetzverständigen, die Gründe des positiven Rechts einzusehen, mit einer näheren Veranlassung, die positive

Wahr-

Wahrheitslehre mehr zu cultiviren. Alle diese wichtigen Vortheile werden jedoch nur unvollständig erreicht werden, wenn die Reform auf halbem Wege stehen bleibt. Wenn zwar ein deutsches Landrecht entworfen, aber Plan und Sprache nicht ganz nach dem Bedürfnisse des Publikums, sondern den alten Ideen zufolge, nach der Bequemlichkeit der Practiker eingerichtet werden, so kann sich die so nützliche und selbst nothwendige Gesetzkunde im Publikum nur wenig verbreiten; und wenn nicht die Wissenschaft der Gesetzgebung durch öffentliche Vorsorge befördert, und das Geschäft der Wahrheitserforschung, bey der Organisation der Gerichte, von der Gesetzauslegung und Anwendung geschieden und ausgezeichnet wird, so läßt sich die Erreichung des bessern Standpunktes für den Gesetzausleger, und der glücklichere Anbau der Wissenschaft der Wahrheitserforschung für den Practiker nur in einem geringen Maaße hoffen.

Gleichwie aber die Reform wichtige Vortheile herbeiführen kann, so läßt sie auch nicht unbedeutende Einbußen an schon vorhandenen Vortheilen befürchten. Mit der Verdrängung der alten Gelehrsamkeit aus dem Kreise der Gesetzwissenschaft kann der Schatz von gesammleter Erfahrung und theoretischer Bearbeitung des Rechts, der in der alten juristischen Litteratur liegt, aus Unbekanntschaft mit der Sprache und Gelehrsamkeit, die zu deren Benutzung erforderlich sind, verloren gehen, und selbst die Kenntniß des gemeinen Rechts in Deutschland, die

bey dem Verkehre mit Ländern geltend bleibt, wo es noch immer erforderlich ist, zum Nachtheile der Rechtspflege, ungemein verfallen; und überhaupt kann durch die neuen Landrechte die nützliche Gleichförmigkeit des gemeinen Rechts so gestört werden, daß daraus für den Verkehr der Unterthanen in den verschiedenen Reichslanden nicht geringe Inkonvenienzen entstehen. Beide Uebel lassen sich jedoch bey gehörigen Vorkehrungen, bey der Gesetzgebung und bey den Lehranstalten für die Gesetzwissenschaft, größtentheils vermeiden, auch dabey das Studium des gemeinen Rechts selbst ungemein verbessern; welcher letztere Gewinn auch der Rechtsverfassung solcher Reichslande, wo das gemeine Recht sein bisheriges Ansehen behält, zu statten kommen kann.

Erster Abschnitt.

Gesetzgebung.

Unstreitig geht die Gebung der Gesetze vor der Auslegung und Anwendung derselben voraus, und ihre Zwecke und Maximen machen ohne Zweifel die Grundlage in der Wissenschaft der Rechtsauslegung aus. Dennoch ist die Theorie der Gesetzgebung in Deutschland noch wenig bearbeitet, und noch weniger unter den Gesetzauslegern in Umlauf und allgemeine Bekanntschaft gebracht. Eine Erscheinung dieser Art könnte bey dem großen Eifer, alle Wissenschaften an-

zubauen

zubauen und ihre Kenntniß zu verbreiten, mit Recht befremden, wenn nicht die Herrschaft, die das römische Recht in Deutschland ausübt, und womit es wie bey einer Servitut, den freien Wirkungskreis der deutschen Gesetzgeber bisher gleichsam hemmte, und solchergestalt bey einer Beschränkung der Praxis, auch die Thätigkeit im Gebiete der Theorie dieses Fachs verminderte, dieses Phänomen hinlänglich erklärte. Gegenwärtig aber, da die Fesseln des fremden Rechts zerbrochen zu werden anfangen, scheint die Praxis der Gesetzgebung in Deutschland der Theorie gewissermaßen zuvorzueilen, und deutsche Gesetzbücher zu liefern, noch ehe die Wissenschaft der Gesetzgebung in ihrer Vollkommenheit ganz ausgebildet ist. Hoffentlich können unter solchen Umständen Versuche für die Ausbildung der letztern Wissenschaft eben sowohl zweckmäßig seyn als nützlich ausfallen, wenn sie zumal mit Rücksicht auf das Individuelle der deutschen Gesetzgebung gemacht werden.

Ohne in das Allgemeine der Staatswissenschaft, wovon die Gesetzgebungswissenschaft einen Zweig ausmacht, eingehen zu müssen, ist es genug, dabey stehen zu bleiben, daß der Gesetzgeber den Bürgervertrag, den jedes in den Staat aufgenommene Mitglied bey seiner Aufnahme mit demselben, gewöhnlich stillschweigend, abschließt, mit Rücksicht auf das gemeine Beste zu bestimmen, und darnach Rechte und Pflichten der Staatsbürger für alle ihre verschiedenen Verhältnisse und Geschäfte festzusetzen sucht. Das Gemeinbeste in

in einem Staate zu entdecken, und Mittel zur Beförderung desselben ausfindig zu machen und anzuwenden, ist ein Gegenstand der Staatswissenschaft. Der Gesetzgeber aber benutzt die darin gefundenen und von der Regierung angewandten Resultate, um darnach den allgemeinen Bürgervertrag zu entwickeln, und durch specielle Angaben die Vortheile, und durch specielle Verbote und Gebote die Pflichten des Bürgers näher zu bestimmen. Er steht also zwar mit denen, welche die Geschäfte der Regierung führen, in genauer Verbindung, sein eigentlicher Beruf aber geht nur dahin, die als nützlich gefundenen Resultate des Gemeinwohls auf den Bürgervertrag, durch Vorschrift der Vortheile und der Pflichten des Bürgers und Schutzunterthans, anzuwenden. Bey dem so vorgezeichneten Wirkungskreise des Gesetzgebers kommen demnach zwey Stücke in Betracht, erstlich das Sammlen der zur nähern Bestimmung des Bürgervertrags dienlichen Resultate aus dem Gebiete der Staatswissenschaft nicht bloß der allgemeinen, sondern auch der für ein gewisses Land speciellen, der praktischen Staatswissenschaft; zweitens, die Benutzung und Verarbeitung dieser Materialien zu Gesetzen für das Land.

Für das erste Stück, welches unter beiden das wichtigste ist, enthält schon die Litteratur der Staatswissenschaft einen fruchtbaren Stoff, der aber für das Bedürfniß des Gesetzgebers noch zu wenig geschieden ist. Alles, was auf das öffentliche Wohl Einfluß hat, ist in der Politik, Staatsökonomie oder Kame-

ral- und Polizeiwissenschaft und in andern specielleren Zweigen der wissenschaftlichen Forschungen, zum Theil schon mit Rücksicht auf die Localitäten von Deutschland und der einzelnen Reichslande, mit Sorgfalt und Glück aufgesucht, geprüft und verarbeitet; und in diesen Vorarbeiten findet die Theorie der Gesetzgebung reiche Materialien, um daraus für ihren Zweck ein vollständiges wissenschaftliches Gebäude aufzuführen. Das Fundament desselben ist der Inbegriff der Folgerungen, die sich erstlich aus dem allgemeinen, in der Natur der Sache liegenden Begriffe von Freiheit und Eigenthum, und zweitens aus dem allgemeinen Begriffe vom Bürgervertrage ableiten lassen. Auf diese Grundlage, die überall dieselbe bleibt, wird das gegründet, was mit Rücksicht auf die Localitäten, die praktische Staatswissenschaft eines jeden Landes zu zweckmäßigen Gesetzen darbietet. Die einzelnen Geschäfte des Gesetzgebers sind:

I. Die Festsetzung der Ansprüche, die der Bürger auf die Theilnahme an den Vortheilen der bürgerlichen Gesellschaft, in Hinsicht auf Schutz, Rechts-Noth- und Forthülfe hat. Das Zweckmäßige der Hülfe und die dazu erforderlichen Mittel müssen erst gefunden und vorhanden seyn, bevor der Gesetzgeber mit Rücksicht auf selbige dem Bürger ein Recht darauf beilegt und bestimmt, welche Klassen von Einwohnern ein Recht darauf haben, und in welcher Art sie die öffentlichen Anstalten benutzen sollen.

II. Die Vorschrift der Pflichten der Bürger, und zwar A. die Einschränkungen ihrer Freiheit in Hin-

Hinsicht auf das Gemeinbeste, wobey alles, was nahe und entfernt, unmittelbar und mittelbar, dem Gemeinbesten, durch die ausgeübten oder unterlassenen Handlungen der Bürger, durch Beschädigung, Gefährdung und Gewinnschmälerung, in einem erheblichen Maaße Eintrag thut, aufgesucht und zu Geboten oder Verboten, welche die natürliche Freiheit beschränken, benutzt werden muß. Da die wirklichen Beschädigungen, der Hauptgegenstand des Criminalrechts, schon von selbst und allemal dem Gemeinbesten nachtheilig sind, so werden die in dieser Hinsicht erforderlichen Verbote leicht und überall bald gefunden, die daher in allen Gesetzbüchern gewissermaßen einen stehenden Artikel ausmachen. Bey weitem schwieriger sind die erheblichen Gefährdungen und Gewinnschmälerungen zu entdecken. Denn es kann nicht allein dem forschenden Auge das Bedenkliche leichter entgehen, sondern es kann auch noch öfterer das letztere unrichtig geschätzt, und bald eine allerdings bedenkliche Freiheit unbeschränkt gelassen, oder auf die Folgen gewisser Handlungen ein zu großes Gewicht gelegt und aus Aengstlichkeit die Freyheit gar zu sehr durch Gesetze eingeschränkt werden. Je mehr ein Staat sich ausbildet, und durch Erweiterung des öffentlichen Zwecks dem Unterthan Vortheile zuzuwenden sucht, desto häufiger müssen die Veranlassungen zu Beschränkungen der natürlichen Freiheit in Polizeigesetzen werden, und desto wichtiger wird alsdenn die Kenntniß von der Wirklichkeit und die Einsicht in die Erheblichkeit oder Unerheblichkeit von den Gefährdungen und Gewinnschmä-

schmälerungen. Den praktischen Blick in das Ganze des öffentlichen Wohls, der hierbey mit einer genauen Kenntniß des Landes, den Gesetzgeber leiten muß, kann die Geschichte der Gesetzgebung aus frühern Zeiten und aus andern Staaten, vortrefflich unterstützen. Eine Unbekanntschaft mit dieser Erfahrung scheint Ursache zu seyn, daß nicht selten die Folgen der Handlungen zu einseitig beurtheilt werden, und daß man immer wieder Gesetze in Vorschlag oder gar in Anwendung bringt, die nach der Erfahrung der Vorzeit schon lange verworfen waren. Um dem so schädlichen Experimentiren im Fache der Gesetzgebung abzuhelfen, verspricht daher die Bearbeitung der Geschichte der Gesetze, mit Rücksicht auf das Bedürfniß des Gesetzgebers, einen wichtigen Zuwachs zur Ausbildung der Gesetzgebungswissenschaft.

B. Die Lasten der Bürger an Diensten und Abgaben, die sie für die öffentlichen Vortheile übernehmen müssen, machen eine zweite bedeutende Klasse von Bürgerpflichten aus. Die Größe derselben bestimmt sich von selbst nach dem Maaße der öffentlichen Vortheile; aber die zweckmäßige Vertheilung derselben unter die verschiedenen Volksklassen und Individuen ist ein überaus wichtiges Stück der Gesetzgebung, das unter dem Einflusse sehr vieler Localitäten steht. Von den Finanzgesetzen gilt daher eben die Bemerkung, die von den Polizeigesetzen gemacht ist, daß sie viele Beobachtung, Einsicht und Erfahrung, die aus der Geschichte gesammlet wird, bey dem Gesetzgeber erfor-

erfordern. — Zu allen diesen Geschäften des letztern kommt noch

III. die Erklärung der Privatverpflichtungen, welche sich die Einwohner des Landes in ihrem Verkehr durch Verträge und andere Willensäußerungen selbst auferlegt haben, so wie der daraus für den Berechtigten entspringenden Forderungen. Für den Staat, der hauptsächlich nur den nachtheiligen Verkehr, und die dem Gemeinbesten bedenklichen Privatverpflichtungen durch Verbote zu verhindern hat, bleibt die Erklärung der erlaubten Privatverpflichtungen ein Gegenstand von einem nur entfernten Interesse. Da aber die Forderungen und Verbindlichkeiten, welche die Einwohner unter einander im erlaubten Privatverkehr gegründet haben, bey vorkommenden Unbestimmtheiten und Dunkelheiten, nicht immer in Güte gehoben werden können, und daher leicht Streitigkeiten und Gewaltthätigkeiten verursachen, so wird, um dieses Uebel zu entfernen, nicht sowohl eine Gesetzgebung, die über Freiheit und Eigenthum, mit Rücksicht auf das Gemeinbeste gebietet, als vielmehr eine allgemeine Vertragserklärung in Gesetzen, erforderlich. Bey diesem ganz abweichenden Zweige der Gesetze kommt es nicht auf einen Gebrauch der Staatswissenschaft, sondern bloß auf die Kunst der Auslegung an; und wenn diese letztere glücklich angewandt ist, so werden Regeln gefunden, die nicht wie die Polizey- und Kameralgesetze dem Wechsel unterworfen und in jedem Lande verschieden sind, sondern die einen allgemeinen und bleibenden Werth haben, und in alle

Gesetz-

Gesetzbücher aufgenommen werden können. Eine reiche Sammlung von Fällen unbestimmter und dunkler Verträge, Testamente und sonstiger Willensäußerungen, die nach richtigen Regeln der Auslegung bestimmt worden, können hierbey dem Gesetzgeber die besten Dienste leisten. Auch aus den Gesetzbüchern und aus der gerichtlichen Praxis anderer Länder können dergleichen Erklärungsregeln genommen werden, insofern sie aus der Sache und der Intention des sich Aeußernden entspringen. Solche Erklärungen aber, die auf die Sprache und die eigenthümlichen Begriffe eines Landes gehen, haben nur einen localen Werth. Endlich ist

IV. die Bestimmung dessen, was wahr oder falsch ist, und welches die brauchbaren Kennzeichen von Wahrheit und Falschheit sind, als ein besonderer Zweig der Gesetzgebung zu betrachten. Gleichwie der vorige Zweig, so ist auch dieser, nicht auf die Grundsätze der Politik, sondern der Logik gebauet, und kann nicht bloß durch die juristische Erfahrung, sondern auch durch Benutzung fremder Gesetzbücher, vollkommen ausgebildet werden.

Bey dem zweiten Stücke der Gesetzgebungswissenschaft, bey der Verarbeitung der Materialien der Staatswissenschaft für die nähere Bestimmung des Bürgervertrags, durch Einkleidung derselben in Gesetze, kommt in Betracht, daß die Gesetze für alle Einwohner im Lande bestimmt sind, und daß der Vortrag des Gesetzgebers an das ganze Publikum

gerichtet ist. Dieser Umstand macht die allgemeine Verständlichkeit der Gesetze im Lande, und eine möglichste Bestimmtheit derselben zu einem Haupterfordernisse dieses Vortrags. Diese Eigenschaften aber lassen sich den Gesetzen nicht ohne eine hinlängliche Ausbildung der Begriffe und der Landessprache, mit Hülfe der Regeln der Logik und Grammatik, und nicht ohne eine aufmerksame Benutzung derselben, verschaffen. In Deutschland findet der Gesetzgeber von dieser Seite viele Schwierigkeit. Denn bey dem Gebrauche des römischen Rechts während vieler Jahrhunderte in diesem Lande ist nicht allein die deutsche Sprache über Rechtsgeschäfte sehr vernachlässigt worden, sondern es hat auch die römische Rechts- und Gerichtssprache so feste Wurzel gefaßt, daß es selbst da, wo die Landessprache reich genug ist, die Gegenstände des Rechts richtig und bestimmt anzugeben, sehr schwer fällt, die römische Kunstsprache durch eine deutsche zu verdrängen. Es ist aber einleuchtend, daß der Gesetzgeber, so lange er die ausländische Sprache reden will, oder reden muß, nur denen, welche die Rechte besonders studiren, ganz verständlich werden kann, allen übrigen aber, dem bey weitem zahlreichsten Theile der Landeseinwohner, dunkel bleiben muß, daß man also zwar Gesetzbücher überall mit deutschen Buchstaben gedruckt, aber nicht in einer dem Deutschen ganz verständlichen Sprache erhalten, und daß man solchergestalt zwar die Form, aber nicht das Wesen der im Rechtsfache so wichtigen Originalität gewinnen werde. Für den Gesetzgeber in Deutschland wird

daher die Bildung einer allgemein verständlichen Rechtssprache, zum Behuf ihres Vortrags an das Publikum ein erheblicher Gegenstand, der von ihnen, wenn sie ihren Zweck vollständig erreichen wollen, nicht außer Acht gelassen werden darf, zumal da die Beibehaltung der lateinischen Künstausdrücke in den Gesetzbüchern die letztern nur, zum Nachtheile der Gesetzkunde im Lande, auf die folgenden Generationen fortpflanzen würde; diesem Uebel können sie aber vor allen andern noch am besten abhelfen. Denn wenn sie für die Rechtsbegriffe neue, deutsche und verständliche Ausdrücke einführen wollen, so kommt ihnen dabey ein öffentliches und entscheidendes Ansehen zu statten, dessen sie sich auch bedienen können, ohne durch die Neuheit des Ausdrucks dunkel zu werden, oder auch nur der Vorliebe für die alte abzuschaffende Sprache empfindlich zu fallen, indem sie nur den neugewählten Ausdrücken die alten zur Seite zu setzen brauchen. Kaum wird es die Dauer einer Generation erfordern, um so eine neue allgemein verständliche Sprache von selbst und ohne Zwang herrschend zu machen, und die alte unvermerkt in Abgang zu bringen. Von Verfassern der Gesetze, die als Juristen mit der herkömmlichen fremden Kunstsprache allein vertraut sind, und denen der Gebrauch einer andern Sprache als eine widerliche Affektation vorzukommen pflegt, läßt sich diese Verbesserung, deren Bedürfniß ihnen nicht fühlbar werden kann, wohl selten erwarten; auch muß erst noch auf dem Wege der Theorie mehr für die Ausbildung der Rechtssprache geschehen,

bevor sich eine Reform derselben mit gutem Erfolge versuchen läßt. Folgende Bemerkungen kommen bey der Sprache des Gesetzgebers billig in Betracht.

Erstlich muß nicht sowohl die Reinheit der Sprache, so wünschenswerth sie auch übrigens ist, als vielmehr die allgemeine Verständlichkeit derselben die Hauptregel bleiben. Solche lateinische Kunstausdrücke also, die nicht bloß nach dem Stempel der deutschen Wörter geformt, sondern auch im gebildeten Publikum verständlich sind, mögen immerhin, auch neben den deutschen Kunstausdrücken, wenn es dergleichen giebt, gebraucht werden. Denn sie vermehren den Reichthum der deutschen Sprache, und helfen durch ihren Gebrauch die Einförmigkeit bey Wiederholungen von einerley Begriff vermeiden. Dahingegen müssen

Zweitens solche fremde Wörter, die den ausländischen Charakter behalten und in lateinischer Manier declinirt werden, imgleichen alle solche fremde Wörter, die dem Publikum wenig oder gar nicht bekannt sind, vermieden, und an ihrer Stelle die schon gangbaren und bekannten deutschen Worte gebraucht werden. Wenn nicht die Gewohnheit den Gebrauch solcher Wörter den Geschäftsmännern geläufig machte, so würde es räthselhaft seyn, wie lateinische Wörter, die sich eben so gut deutsch geben lassen, in Gesetzen, worin sie der allgemeinen Verständlichkeit derselben offenbar hinderlich sind, vorkommen können.

Drittens müssen für solche Wörter und Redensarten aus den fremden Rechten, die im Publikum unbekannt und undeutlich sind, deutsche Wörter aufgesucht und in Umlauf gebracht werden. Es giebt nicht wenige gute und brauchbare deutsche Wörter, welche die lateinischen ohne Anstand vertreten können, die aber noch nicht gangbar genug sind. Den allgemeinen verdienten Gebrauch kann ihnen der Gesetzgeber durch sein Ansehn am besten, auch durch Beifügung des lateinischen Ausdrucks, ohne Anstoß verschaffen.

Viertens, wenn es an brauchbaren deutschen Ausdrücken fehlt, so sind dergleichen, so weit es nur geht, zu prägen und von dem Gesetzgeber in gleicher Art, durch Beisetzung des fremden Kunstausdrucks, in Umlauf zu setzen. An deutschen Wörtern für die lateinischen Kunstausdrücke fehlt es gar nicht, aber sie sind nicht alle brauchbar, weil sie meistens durch ein bloßes Uebersetzen des lateinischen gebildet sind, welches nicht immer, zumal da, wo auch der lateinische Ausdruck nicht treffend ist, gelingen können. Glücklicher kann das Prägen deutscher Kunstausdrücke gerathen, wenn ohne Rücksicht auf das lateinische Wort, bloß die Natur der Sache aufgefaßt, und diese mit einem treffenden Worte ausgedrückt wird, welches sich mit Hülfe der Zusammensetzung von Wörtern nicht selten vollkommen bewerkstelligen läßt.

Fünftens müssen in mehreren Fällen die Begriffe selbst erst berichtigt, und nach der deutschen Vorstel-

lungs-

lungsart eingekleidet werden. Mit dieser Maxime kann man nicht allein manche Schwierigkeit umgehen, sondern auch manchen Gegenstand durch Einkleidung nach der gemeinen Ansicht, deutlicher und verständlicher machen.

Sechstens können und müssen zwar manche Provinzialausdrücke, der allgemeinen Verständlichkeit wegen, in die Landesgesetze aufgenommen werden. Weil aber die Gesetze auch für die übrigen Deutschen außerhalb des Landes, wegen des großen Verkehrs derselben mit den Eingebornen, einen Gebrauch haben, so ist es allerdings zweckmäßig, wenn alle Landesgesetze die allgemeine ausgebildete hochdeutsche Sprache, die in ganz Deutschland bekannt ist, reden; zugleich aber ist es der Sache angemessen, wenn die Provinzialausdrücke neben den allgemeinen gesetzt werden, wodurch eben sowol dem Aus- als dem Einländer ein Dienst geschieht.

Aus diesen Provinzialismen ließen sich manche treffende Ausdrücke zu allgemeinen, wo es an diesen fehlt, erheben; auch möchte sich noch manches alte deutsche Wort zur Ausbildung oder Bereicherung der deutschen Rechtssprache benutzen lassen.

Eine Bestimmtheit ist den Gesetzen ganz vorzüglich nöthig; sie kann aber nicht immer durch eine Definition erreicht werden, weil auch die Worte der Definition mehrmals schwankend sind. Oefters entdeckt man erst spät, bey vorkommenden Streitigkeiten,

daß ein Satz unbestimmt war, und der Sinn davon schwankte. Rathsam wird es daher, dergleichen Erfahrung zu sammlen, und zur Berichtigung des Rechts zu benutzen. Im Allgemeinen möchten diese Regeln zu empfehlen seyn.

Erstlich ist nicht sowol auf Definitionen zu bauen, welche nicht immer der Unbestimmtheit abhelfen, als vielmehr ein allgemeiner Satz durch alle specielle Fälle, die nur irgend einen Zweifel erregen könnten, durchzuführen. Eine solche Auszeichnung des allgemeinen Satzes nach seinen speciellen Fällen macht zugleich den Gegenstand anschaulicher und das Gesetz für das Publikum brauchbarer. Das römische Recht hat bekanntlich viele Beispiele, aber nicht genug allgemeine Sätze. Ohne die letztern zu vernachlässigen, muß man das Specielle so bestimmt und so anschaulich als möglich zu machen suchen.

Zweitens, da so viele auf die Bestimmung der Begriffe und Wörter, insbesondere der abstrakten, und solcher, die einen Inbegriff von Sachen andeuten, ankommt, so möchte es gerathen seyn, nicht allein alle streitig gewordene Begriffe und Wörter zu sammlen, sondern auch einem Gesetzbuche ein Verzeichniß derselben mit Erklärungen, nach dem Beispiele der Römer, im Titel: de verborum significationibus, beizufügen. Insbesondere würde ein solches unter öffentlicher Autorität angefertigtes Repertorium von Wörtern aus dem Mittelalter, um beim zweifelhaften Sinn derselben in vorkommenden Rechtsfällen,

zur

zur Norm zu dienen, gewiß von Nutzen und den Richtern wie den Parteien willkommen seyn.

Eine Sammlung von Gesetzen, die Abfassung eines Gesetzbuchs oder Landrechts, verdient noch eine besondere Betrachtung. Daß sie für den gemeinen Gebrauch nützlich, daß sie selbst, wenn sich die einzelnen Gesetze gar zu sehr häufen und einander verdrängen, nothwendig sey, davon kann man sich sehr leicht überzeugen; aber über die zweckmäßigste Anwendung des Ganzen möchten nicht Alle gleich denken. An sich ist es keineswegs gleichgültig, welche Darstellung der Gesetze in einem Landrechte gewählt wird. Unstreitig verdient der Plan den Vorzug, der dem ganzen Publikum den Gebrauch des Gesetzbuchs am meisten erleichtert, auch dem Bürger die Gründe der Gesetze am besten einleuchtend macht, und ihm daher von der Zweckmäßigkeit der Gesetze die stärkste Ueberzeugung, welche seine Bereitwilligkeit zur Befolgung derselben am wirksamsten leitet, verschaffen kann. Alle diese Rücksichten scheinen befriedigt, wenn in dem Gesetzbuche zuvörderst die allgemeine Verpflichtung des Bürgers gegen Gesetze und obrigkeitliche Befehle vorgestellt, und hiernächst die Rechte oder Vortheile, mit den Einschränkungen und Lasten, die ihm in seinem Verhältnisse gegen Staat, Mitbürger und Fremde, er sey einzeln, oder in Gesellschaft betrachtet, zu stehen, stückweis vorgetragen werden. Bey dieser Einrichtung des Gesetzbuchs ist lediglich auf das Bedürfniß des Publikums Rücksicht genommen,

men, das darin seine Rechte und Pflichten so verzeichnet findet, daß ein Jeder, nach allen seinen Verhältnissen und Geschäften, die erforderlichen Vorschriften ohne Mühe finden, auch bey der Zusammenstellung von Bürgervortheilen und Bürgerlasten, von dem Werthe seiner öffentlichen Lage, und von der Nothwendigkeit der öffentlichen Bürden am treffendsten urtheilen kann; eine Wirkung, welche auf die Bereitwilligkeit, den Gesetzen aus Ueberzeugung zu gehorchen, unausbleiblich heilsamen Einfluß haben muß.

In Betracht aller der Geschäfte, welche nach dieser Vorstellung zu dem Berufe des Gesetzgebers in Deutschland gehören, läßt sich der Umfang der Kenntnisse, die dazu erfordert werden, und den Inhalt der Gesetzgebungswissenschaft ausmachen, leicht abmessen. Es gehören dahin:

Erstlich aus den allgemeinen Wissenschaften I) die Staatswissenschaft, das Gemeinwohl eines Staats im innern und äußern Verhältnisse betreffend, mit den besondern Zweigen der Staatspolitik, der Kameral = und Polizeiwissenschaft;

II) die Rechtswissenschaft, die Grundsätze von Freiheit und Eigenthum aus der Natur der Sache gezogen, betreffend, mit den einzelnen Zweigen des Natur = Staats = und Völkerrechts.

Zweitens aus den praktischen und historischen Wissenschaften;

I) die praktische Staatswissenschaft von dem Interesse Deutschlands und einzelner Reichslande,

mit

mit der Verfassung derselben in der Statistik und dem Staatsrechte dargestellt, und durch die Reichs- und Landesgeschichte erläutert;

II) das gemeine und das Landrecht in Deutschland, mit der Geschichte derselben.

Zur weitern Ausbildung des Gesetzgebers dient die Bekanntschaft mit der Geschichte der Verfassung und den Gesetzen anderer Völker aus älteren und neueren Zeiten.

Geschichte der Gesetzgebung

I. Im deutschen Reiche.

In Deutschland kann, seiner Verfassung gemäß, eine zwiefache Gesetzgebung, eine allgemeine für das ganze Reich, und mehrere Partikulargesetzgebungen in den einzelnen Reichsstaaten, gedacht werden. Als ein deutsches Reich nicht bloß dem Namen, sondern auch dem Wesen nach vorhanden war, welches sich von dem Entstehen desselben, vom Ausgange des neunten Jahrhunderts an bis in die Mitte des dreizehnten Jahrhunderts am sichersten annehmen läßt, wurden zwar nicht viele, doch allgemeine Gesetze für ganz Deutschland gegeben, die in Verbindung mit den allen deutschen Völkern gemeinschaftlichen Gewohnheiten, in demselben ein gemeines Recht bilden konnten. Der Idee eines solchen Rechts kam man schon näher, als im dreizehnten Jahrhunderte, die Reichsgesetze mit den Gewohnheiten, wenn gleich nicht aller, doch der Hauptvölker, in Privatsammlungen, unter dem

Na-

Namen von Sachsen- und Schwaben-Spiegel, auch Kaiserrecht, gebracht wurden, welche Sammlungen, da sie mit einander fast ganz übereinstimmten, sich leicht, zur Vollendung des Systems eines gemeinen Rechts in Deutschland, in ein Ganzes vereinigen ließen. Einen anschaulichen Begriff hievon giebt die eben erschienene Schrift des Herausgebers, unter dem Titel: **Gemeines Recht in Deutschland vor der Aufnahme des römischen Rechts,** aus den Reichsgesetzen, dem Sachsen- und Schwabenspiegel, auch andern Quellen geschöpft, welche in einer Ausführlichkeit dieses Recht, nach dem oben vorgeschlagenen Plane, für das Bedürfniß des Bürgers, darstellt, und außer der Belehrung über das damalige Verhältniß des Reichsbürgers, zugleich einen Beweis von dem, wahrscheinlich den meisten unerwarteten, Reichthume der schon im Mittelalter entwickelten Rechtsform, und der schriftlich ausgedrückten Rechtssätze geben kann. Am merkwürdigsten aber wird bey diesen Gesetzsammlungen des Mittelalters die Maxime, womit darin die fremden Rechte benutzt worden. Der Schatz der einheimischen Gesetze und Gewohnheiten war bereits so beträchtlich, daß man davon ein ganzes System des deutschen Rechts aufführen, und die Vortheile mit den Einschränkungen und Lasten des Reichsbürgers nach allen Verhältnissen desselben vorzeichnen konnte; die Verfasser der Spiegel unterließen aber nicht, hin und wieder die allgemeinen Sätze, mit Hülfe der fremden Rechte, die sie kannten, des römischen und canoni-

schen

schen, selbst des mosaischen Rechts, nach ihren speciellleren Fällen zu entwickeln, oder auch bloß die schon bekannten in der Sache selbst liegenden Regeln besser und bestimmter auszudrücken. Unleugbar war dies eine zweckmäßige und nützliche Operation, bey der sie nur das brauchbare aus den fremden Rechten auf deutschen Boden verpflanzten, und im Grunde sich nur die Arbeit der Auffindung und eigenen Entwickelung einheimischer Rechtssätze erleichterten. Denn was sie aus ihnen copirten, gehörte auch dem deutschen Rechte an, und erschien auch bey der Einkleidung in die Landessprache als ein nationalisirtes Eigenthum. Ohne Zweifel würde man auf diesem von ihnen eingeschlagenen Wege, die fremden Rechte zu benutzen, mit der Zeit zu einem zweckmäßigen gemeinen Rechte, vielleicht auch selbst zu einem einheimischen Gesetzbuche gelangt seyn, wenn man ihrer Maxime getreu geblieben wäre. Durch Nachtrag der Reichsgesetze würde das öffentliche Recht, das auf Localitäten beruht, nach dem Erforderniße der Zeiten verbessert, und durch immer weitere Entwickelung der allgemeinen Rechtssätze, vermittelst Nationalisirung der fremden brauchbaren Gesetze, würde das übrige Recht allmählich ausgebildet, auch dabey eine deutsche Rechtssprache geschaffen und gangbar gemacht worden seyn. Hätte man sich mit dieser Methode an die Spiegel bis auf die Zeiten Carls des Fünften gehalten, wo das öffentliche locale auch übrige Recht durch eine Criminal- Polizey- und andere Ordnungen eine Ausbildung selbst von Seiten der gesetzgebenden

Macht erhielt, so hätte man der Idee eines allgemeinen deutschen Gesetzbuchs, durch Umschmelzung der Spiegel in ein solches, sehr nahe kommen müssen. Allein bis auf diese Zeiten reichte das Ansehn der alten Rechtssammlungen nicht mehr, die schon vor geraumer Zeit von den fremden Rechten ganz verdrängt waren. Nachdem sie diese selbst, zwar nicht in der Form, aber doch in den Materialien, zuerst in die deutschen Gerichtshöfe eingeführt hatten, so fingen diejenigen an, die in Glossen, als Nachträgen der Spiegel, die Rechtssätze derselben erweiterten, das fremde Recht stärker und auffallender zu copiren, und dadurch selbst eine genauere Kenntniß des fremden Rechts derer, welche die Glossen brauchen wollten, nöthig zu machen. Als endlich die Deutschen in immer zahlreicherer Menge das fremde Recht in Italien zu studiren anfingen, und die Stiftung der Universitäten in Deutschland die Bekanntschaft mit dem fremden Rechte noch allgemeiner machte, so kam man zuletzt so weit, selbst mit Hintansetzung der Spiegel, sich bloß an die fremden Gesetzbücher zu halten, wozu der Wahn, daß das römische Recht ein Kaiserrecht, also ein einheimisches sey, auch das Einholen der Rechtssprüche und Gutachten von gelehrten Rechtskundigen, nicht wenig beitragen mußte. Nach diesem zwar unmerklichen, aber an sich unter den damaligen Umständen natürlichen Ereigniß, erfolgte eine völlige Umkehrung des einheimischen und des fremden Rechts und eine gänzliche Verrückung des wahren Gesichtspunktes, aus dem man beide betrachten mußte. Daß die

Gesetz=

Gesetzgeber des östlichen und westlichen römischen Reichs keine Gesetze für Deutschland geben können, und daß jedem Lande seine localen Gesetze verbleiben müssen, verkannte man so sehr, daß man nicht mehr das einheimische locale Recht Deutschlands, welches die Spiegel ausdrückten, als Grundlage des gemeinen Rechts annahm, und dasselbe durch Benutzung der fremden Rechte weiter entwickelte, sondern daß man das letztere mit sichtbarer Uebertreibung überall als ein einheimisches geltend zu machen, und das einheimische Recht nach Vermögen zu verdrängen suchte. Man versetzte solchergestalt den Deutschen aus Deutschland in die alte römische Welt; um seine Rechte und Pflichten gegen den deutschen Kaiser, und die deutschen Fürsten, gegen das deutsche Reich und gegen seine deutschen Mitbürger kennen zu lernen, mußte er sich in die Lage eines ehemaligen Bürgers in Rom und Constantinopel versetzen, und sich die alte römische Welt denken, auch, um den Gesetzgeber zu verstehen, Latein lernen, ohne am Ende recht zu wissen, ob er auch damit in seinem Vaterlande überall durchkommen würde, wenn er ganz die Pflichten eines römischen Bürgers erfüllte. Eine so verkehrte Methode, ein so widersinniges Verfahren, den deutschen Reichsbürger zum römischen Reichsbürger zu machen, konnte unmöglich durchgesetzt werden, und man wurde davon durch die Erfahrung so stark überzeugt, daß man endlich nachließ, und das römische Recht mit den übrigen fremden Rechten nur als ein subsidiarisches betrachtete, ohne jedoch damit

auf

auf den vormaligen richtigen Standpunkt zurück zu kommen. Anstatt, wie sonst das einheimische gemeine Recht, das man eben dadurch, daß man die fremden für subsidiarische annahm, anerkannte, als die Grundlage des Ganzen auszubilden und zu bestimmen, und die Lücken desselben durch das subsidiarische auszufüllen, blieb man doch, wenigstens in der Theorie, bey der schon eingerissenen Methode, das römische Recht, das als ein vollständiges und bestimmtes System bequemer zum Vortrage des Rechts war, auch wegen der zum Verständniß desselben erforderlichen gelehrten Sprache und Kenntnisse, ein angestrengteres Studium erforderte, als das Hauptstück des gemeinen Rechts anzusehen, und ihm das einheimische in Bruchstücken, und anhangsweise beizufügen. Diese ganz schiefe sich noch immer erhaltende Methode, das gemeine Recht in Deutschland vorzustellen, die noch ein Ueberbleibsel der verkehrten Behandlung desselben aus den vorigen Jahrhunderten ist, und auf die Praxis einen nachtheiligen Einfluß hat, auch dem Publikum die Kenntniß des gemeinen Rechts entzieht, verdiente endlich auch, durch Wiederherstellung des alten richtigen Gesichtspunktes, mit einer bessern Methode vertauscht zu werden, wodurch der eigentliche Zweck der Gesetze, ein bestimmtes und allgemein bekanntes Recht für das Publikum und den Richter zu haben, glücklicher erreicht werden könnte. Es lassen sich zu dem Endzwecke zwey Mittel denken, die Abfassung eines allgemeinen deutschen Gesetzbuchs von der Reichsregierung, und eine Sammlung des gemeinen Rechts in Deutschland in der Manier der alten Spiegel.

Seit=

Seitdem man von der Rubrik der Gesetzgebung unter den Reichstagsgeschäften sagen kann, was man so lange von manchen Reichstagsstimmen, bey ihrem Aufrufen gehört hat, Vacat, kann auf die Mitwirkung der Reichsregierung hiebey nicht gerechnet werden; und da nun Deutschland, nach Vollendung seiner jüngsten Revolution, noch vollständiger in mehrere große Reichsstaaten, die sich selbst Gesetze geben können und müssen, aufgelöset worden, so könnte ein allgemeines deutsches Gesetzbuch eben so überflüssig als in der Ausführung schwierig zu seyn scheinen. Allein ungeachtet die Schwierigkeit der Zustandebringung nicht verkannt werden kann, so ist doch ein solches Gesetzbuch nicht für überflüssig zu halten. Denn wenn es gleich nicht, wie es mancher zu fordern scheint, in allen Theilen so ausreichen kann, daß es die Landrechte ganz entbehrlich macht, so bleiben doch noch für ein solches erstlich die Erklärungsgesetze der Verträge und übrigen Willensäußerungen, die ihrer Natur nach allgemein gelten können, und billig auch sollten, nebst den Bestimmungen der rechtlichen Wahrheit; zweitens allgemeine Rechte und Pflichten des Einwohners gegen Obrigkeit, Staat, Mitbürger und Fremde, die man in allen Reichslanden wieder finden muß, mit der vollständigsten Entwickelung derselben; und drittens die genaueste Entwickelung localer Rechte und Pflichten im Allgemeinen, ohne Rücksicht auf ein gewisses Reichsland.

In Ermangelung der Abfassung eines Gesetzbuchs für das Reich, mit Rücksicht auf diese Punkte, nach

nach den gegenwärtigen Bedürfnissen, bleibt noch eine Privatsammlung des jetzigen gemeinen Rechts, in der Manier der Spiegel, als eine verbesserte Umarbeitung derselben, übrig. Der Herausgeber hat, nachdem er die bey dieser Sammlung zu befolgenden Grundsätze in einer besondern Schrift: **Ueber die Redaction eines deutschen Gesetzbuchs, aus den unveränderten aber brauchbaren Materialien des gemeinen Rechts in Deutschland, vorgelegt**, diese Idee in einem größern Werke, unter dem Titel:

> **Allgemeines deutsches Gesetzbuch aus den unveränderten Materialien des gemeinen Rechts in Deutschland entworfen. Frankfurt an der Oder, B. I. 1801. B. II. u. III. 1802.**

auszuführen angefangen, und wird es, so bald die dabey zu benutzende und schon angekündigte neue Ausgabe des allgemeinen Preußischen Landrechts nebst dem baierischen Criminalcodex, erschienen seyn wird, bis zur baldigen Vollendung, gleich fortsetzen.

In Ansehung der Form werden bey dieser Gesetzsammlung die oben vorgestellten Maximen befolgt. Sprache und Plan sind nach dem Bedürfnisse des Publikums eingerichtet. Da der letztere derselbe ist, der in der oben angezeigten Schrift: Gemeines Recht aus dem Mittelalter, zum Grunde liegt, so kann hieran am vollständigsten übersehen werden, in welcher Ordnung die noch übrigen Materien, nach den Rechten und Pflichten des Bürgers im allgemeinen Verhält-

hältnisse desselben, insbesondere gegen die Obrigkeit, die in den drey bereits vorliegenden Theilen des Gesetzbuchs enthalten sind, folgen werden. Da die Materialien dieses Werks, die bekannt sind, unverändert in dem Werke bleiben, so können sie aus dem Gesichtspunkte der Gesetzgebung in demselben nicht betrachtet werden. Dahingegen kommt dabey, wegen der Zweifel, die aus der Dunkelheit oder Unbrauchbarkeit und Unbestimmtheit mancher in den Quellen des gemeinen Rechts vorkommenden Materialien entstehen, die Kunst der Gesetzauslegung desto mehr in Betracht.

So lange Deutschland nicht eine mit der Gesetzeskraft versehene Sammlung des gemeinen Rechts erhält, hängt alle Verbesserung der deutschen Rechtsverfassung von der Theilnahme der einzelnen deutschen Reichslande an der Vervollkommnung desselben ab; und es kann daher hier die Frage nicht überflüssig seyn, in welcher Art diese Theilnahme am zweckmäßigsten geschehen könne, sowohl in Hinsicht auf das ältere als das neuere Recht.

Wenn auch alle deutsche Reichslande zu gleicher Zeit, jedes für sich, ein vollständiges Landrecht lieferten, so würde zwar das Bedürfniß des bisherigen gemeinen Rechts als des ältern, durch die neuen Landrechte abnehmen, aber wegen der Vertragsrechte, die aus den Zeiten vor dem Erscheinen der letztern noch vorkommen, nicht ganz aufhören, und je schwieriger es in der Folge fallen muß, ein älteres Recht zu kennen,

nen, desto mehr wäre darauf Bedacht zu nehmen, erst das ältere Recht in eine bestimmte Sammlung zu bringen, bevor ein neues Recht geschaffen wird, zumal da eine solche Sammlung, ob ein wahres Bedürfniß neuer Gesetze vorhanden ist, und bey welchen Gegenständen es vorkommt, erst recht zeigen, auch die Ausarbeitung der Landrechte, und die Erhaltung der nützlichen Gleichförmigkeit in denselben, sehr erleichtern kann. Eine Sammlung des gemeinen Rechts würde also, auch bey dem Daseyn vollständiger Landrechte, allemal ihren Werth behalten. Am meisten aber würde sie nützlich seyn, wenn die neuen Landrechte nur auf das locale Recht eines jeden Landes, wie bisher, eingeschränkt blieben, so daß sie sich an die Sammlung des gemeinen Rechts dergestalt anschlössen, daß sie mit dieser ein vollständiges Landrecht ausmachten.

Das locale Recht kommt nur in einer der beiden Hälften des Ganzen, in dem im öffentlichen Verhältnisse eintretenden Bürgerrechte, vor. Es kann also dem Bedürfnisse eines jeden Landes hinlänglich abgeholfen werden; 1) durch eine Gerichtsordnung für die Civil- und Criminalsachen; 2) durch ein Strafrecht, das nicht bloß das Criminal-, sondern vorzüglich das Polizeirecht enthält. Da die nach dem Criminalrechte strafbaren Handlungen dem Unterthan von selbst bekannt sind, und insgesammt im gemeinen Rechte vorkommen müssen, so könnte auch das Criminalrecht dem letztern vorbehalten bleiben, wenn nicht die Art und das Maaß der Strafen oft nach locali-

calitäten bestimmt würden, auch die Verbindung desselben mit dem Polizeirechte sehr zweckmäßig wäre. Dieses letztere Recht, das im Grunde die Verbote und Gebote, die gefahrvollen und gewinnraubenden Handlungen betreffend, enthält, und daher zu einem beträchtlichen Theile von Localitäten bestimmt wird, eignet sich ganz vorzüglich zu einem Theile des Landrechts, um eben sowohl dem Publikum, das ohne eine besondere Belehrung dasselbe nicht kennen kann, zum Unterrichte, als den Richtern in Polizeisachen zur Norm des Spruchs zu dienen. Da es mit dem Criminalrechte genau zusammenfließt, und mit demselben einen Haupttheil des Rechts, das Strafrecht, ausmacht, so wird es ganz zweckmäßig, beide zusammen, und zwar nach den obigen Grundsätzen, mit Rücksicht auf das Bedürfniß des Bürgers, so vorzustellen, daß ein Jeder daraus die Pflichten, die er in seinen verschiedenen Verhältnissen und Geschäften zu beobachten hat, ohne Mühe entnehmen kann.

3) Durch ein Kameralrecht, enthaltend die Vortheile und Lasten des Bürgers, die Ansprüche auf öffentliche Hülfe, auch Belohnung und die dagegen zu übernehmenden Dienstleistungen und Abgaben, ein Stück, das dem Landeseinwohner in seinen einzelnen Theilen bekannt zu seyn verdiente, und wovon sich schon ein Beispiel im Römischen Gesetzbuche findet, das alle Dienste und Abgaben der Einwohner des Reichs genau specificirt.

Da die Sammlung des gemeinen Rechts zwar keine Vortheile, Einschränkungen und Lasten, außer den allgemeinen, vorschreiben, aber doch die Begriffe von allen diesen Gegenständen bis in die feinsten Fälle, nach den Regeln der Auslegung entwickeln kann, so würde es, wenn eine solche Sammlung bey Abfassung der Landrechte zum Grunde läge, bey der letztern Arbeit hinreichend seyn, wenn jedes Landrecht die Sätze der Gerichtsordnungen, des Strafrechts und des Criminalrechts nur im Allgemeinen angäbe, ohne Entwickelung der speciellen Fälle, als welche schon in der Sammlung des gemeinen Rechts enthalten wäre.

Sollte in einem Reichslande ein ganz vollständiges Landrecht abgefaßt, also das gemeine Recht mit dem localen in ein Ganzes zusammengezogen werden, so möchte es zu wünschen seyn, daß die Gesetzcommission an den Materialien des eigentlich gemeinen Rechts, um mit den übrigen Reichslanden die nützliche Gleichförmigkeit des Rechts ferner beizubehalten, wenigstens nichts abänderte, auch so weit es die Localumstände und besondern Zwecke erlaubten, zur Erleichterung des Gebrauchs des gemeinen und des Landrechts, sich an den gemeinschaftlichen Plan des erstern hielte.

Da bereits in den Preußischen Staaten ein Landrecht verfaßt worden, und in mehreren deutschen Reichsstaaten dergleichen entworfen werden sollen, so kann die nähere Anzeige davon, mit Rücksicht auf die obige Theorie hier an ihrem rechten Orte seyn.

II. Gesetzgebung in den Preußischen Staaten.

Unter allen deutschen Reichsstaaten fanden die Oesterreichischen und Preußischen in ihrer Größe, in dem Zusammenhange mit unabhängigen, einer gleichen Regierung unterworfenen Ländern und in manchen Eigenthümlichkeiten die nächste und meiste Veranlassung zur Abfassung eigener Gesetzbücher, auch hat man in beiden, seit der letzten Hälfte des vorigen Jahrhunderts an solchen gearbeitet. Das Preußische Allgemeine Landrecht liegt schon seit verschiedenen Jahren als ein gültiges Gesetzbuch vor, und erfährt so eben in einer neuen Ausgabe eine Revision, wovon schon erschienen ist

Erster Nachtrag, worin die bisher ergangenen Veränderungen und Ergänzungen des Allgemeinen Landrechts verkürzt gesammlet sind. Berlin 1803. 59 S. gr. 8.

Einem Oesterreichischen Criminalcodex hat man, den öffentlichen Anzeigen zufolge, in Kurzem entgegen zu sehen.

In Ansehung der Materialien des Preußischen Gesetzbuchs verdient ausgezeichnet zu werden, daß sie den bey der Ausarbeitung angenommenen Grundsätzen gemäß, in der Regel die Materialien des gemeinen Rechts seyn sollen, und daß dieses letztere Recht nur in einigen Stellen abgeändert, übrigens aber mit dem eigenthümlichen Rechte der Preußischen Länder, das ihnen gemeinschaftlich ist, verbunden worden. So heilsam diese Maxime für die Erhaltung des gemeinen

Rechts werden müssen, so nützlich kann auch das Resultat ihrer Ausführung für eine ähnliche, wenn gleich nicht mit der gesetzlichen Kraft versehene Sammlung des gemeinen Rechts in dem übrigen Deutschlande werden, da es nun, um eine ähnliche Redaction des letztern zu veranstalten, nur einer dem Zwecke angemessenen Uebertragung dieser Vorarbeiten bedarf, welches auch bey dem oben angezeigten allgemeinen deutschen Gesetzbuche vom Herausgeber benutzt wird.

In Hinsicht auf die Form dieses Gesetzbuchs findet man zwar, dem Zwecke eines beabsichtigten Volkscodex gemäß, eine für allgemeine Verständlichkeit gewählte, aber doch nicht überall diesem Zwecke entsprechende Sprache, wovon die große Schwierigkeit, bey allen Gegenständen, gleich eine allgemein verständliche Rechtssprache zu schaffen, zum Theil auch eine besondere Bestimmung einzelner Stücke die Ursache gewesen zu seyn scheint. Das letztere gilt hauptsächlich von der Gerichtsordnung, die für Praktiker bestimmt, schon mehr von der lateinischen Kunstsprache beibehalten konnte. Wenn aber die Materialien derselben für das große Publikum, wie es billig ist, ganz verständlich gemacht werden sollen, so bedarf es noch einer andern Rechts- und Gerichtssprache, als selbige redet. Das Allgemeine Landrecht selbst ist bis auf wenige, dem deutschen Genius nicht angemessene, und dem großen Publikum schwerlich ganz verständliche Ausdrücke, das Muster einer guten und reinen Rechtssprache, die auch von dieser Seite

für

für die Einkleidung des gemeinen Rechts in die Landessprache ein schätzbarer Gewinn ist. Fast scheint dies Muster bey dem Nachtrage zum Landrechte nicht an allen Stellen gewirkt zu haben. Nach den oben von der Rechtssprache aufgestellten Regeln gehören folgende Wörter in die Klasse derer, die aus der deutschen Rechtssprache ganz wegbleiben müssen:

Fortsetzung des **Domicilii**, Wohnorts; **Adjudication**, gerichtlicher Zuschlag; **Remissionen**, Erlaß; **Asservation**, Aufbewahrung; **deponirtes**, niedergelegtes Testament; ein *sub reservato dominio*, mit Vorbehalt des Eigenthumsrechts eingetragenes Kaufgeld; **agnosciren**, anerkennen; **Separation**, Scheidung, Trennung; **extendiren**, ausdehnen, erstrecken; **Extradition**, Auslieferung des Vermögens; **Proclamation**, Aufgebot; **Licitant**, der Bietende oder Bieter; **recipirte**, angenommene; der **bürgerliche Impetrant**, der Ansuchende, oder Nachsuchende aus dem Bürgerstande; **Dimission**, Abschied, Dienstentlassung; **devolvirt**, gefallen, gekommen sind; **acquirirt**, erlangt, erworben; **avancirt**, hinaufgerückt.

In die Klasse solcher Wörter, die mit andern noch nicht recht gangbaren oder erst neu und besser zu schaffenden Ausdrücken vertauscht zu werden verdienen, sind folgende zu zählen:

Conventionalstrafe, Vertragsstrafe oder vertragsmäßige Strafe; **concurrirende**, mit vorkommende, mit eintretende Verhältnisse; **Einrangirung**, Einstellung

der

der Kantonpflichtigen; **Cessionarius**, der eintretende Gläubiger, so wie **Cedent**, der abtretende Gläubiger; **Vitalizien**- oder **Alimenten-Contrakt**, ein Contrakt über den Lebensunterhalt; **Mobilien** und **Moventien** ist zwar schon im A. L. R. gebraucht; aber das letztere Wort wenigstens paßt nicht in die deutsche Sprache, und bleibt dem großen Publikum dunkel; **Regreß**, Rückanspruch nehmen; **simulirte Verträge**, Scheinverträge; **Etablissement**, Anbau des Colonisten; **Interimistikum**, ein einstweiliges Verhältniß (für Eheleute). Dem Regimente **obligat**, pflichtig; **Liquidation**, Anzeige, Einforderung, Einklagung einer Forderung im Concurse; **Liquidant**, Einforderer, Gläubiger, Kläger; **Insinuation**, Befehlsbestellung; **Constituirung**, Feststellung des Nachlasses; **Competenz**, Befugniß des Executors; ein **Activum**, ein Stück des baaren Vermögens.

Verschiedene andere Wörter sind zwar fremd, aber bekannt genug, und ließen sich daher, mit deutschen abwechselnd, wohl brauchen; nur möchte das Decliniren von manchen derselben Anstoß verursachen.

Im Plane des Allgemeinen Landrechts sieht man mit dem römischen Gesetzbuche in so weit eine Aehnlichkeit, daß in jenem wie in diesem das ganze System des Rechts ausgeführt ist, nur mit der Abweichung, daß darin das Proceß-, das specielle Polizey- und Kameralrecht ausgelassen, und das erstere für die Gerichtsordnung, das letztere für die Ediktensammlung vorbehalten worden. Bey der neuen Ausgabe scheint noch eine neue Absonderung gemacht zu werden, da

das

das Criminalrecht davon ausgeschlossen, und mit der Criminalordnung vereinigt gedruckt wird, so daß also das ganze System des Preußischen Systems in vier verschiedenen Quellen zu suchen ist; und zwar A) das Civilrecht mit dem Polizey- und Kameralrecht; 1) in dem Allgemeinen Landrechte, das ganze Civilrecht mit dem allgemeinen Polizey- und Kameralrechte enthaltend; 2) in der Ediktensammlung, worin das specielle Polizey- und Kameralrecht, aber nicht ganz vollständig vorkommt; 3) in der Civilgerichtsordnung; B) das Criminalrecht mit der Criminalgerichtsordnung in der neuen zu erwartenden Abtheilung.

Daß diese Anordnung für das Bedürfniß des Praktikers, der so das in seinen Geschäftszweig einschlagende Recht, im Civil- Criminal- und Kameralfache beisammen findet, gemacht sey, leuchtet bald ein; auch zeigt der im Civilrechte befolgte Plan von Personen- und Sachenrecht, daß dabey auf die Ansicht, welche die in der juristischen Schule gebildeten Männer vom Civilrecht zu haben pflegen, Rücksicht genommen ist, und eine solche Darstellung und Vertheilung des ganzen Rechts hat in Hinsicht auf den Gebrauch, den Praktiker davon machen, ihren unverkennbaren Werth. Daß sie aber auch den Erfordernissen eines Volksbuchs, welches die Preußische Gesetzgebung beabsichtigt hat, völlig entspreche, läßt sich mit Grunde bezweifeln. Denn da das Gesetzbuch, wenn es als Volksbuch eingerichtet seyn soll, keinen andern Plan haben kann, als der sich aus der Entwicke-

wickelung des Bürgervertrags ergiebt, so ist gleich einleuchtend, daß es außer den Verpflichtungen gegen die Gesetze und obrigkeitlichen Befehle in dem allgemeinen Verhältnisse, nur Vortheile und Lasten mit den damit zusammenhängenden Einschränkungen in den einzelnen Verhältnissen desselben vorstellen kann. Wo findet aber der Unterthan, der nicht als Jurist mit dem Rechte schon bekannt ist, über alle diese Gegenstände Belehrung? Seine allgemeinen Verpflichtungen gegen Gesetze und obrigkeitliche Befehle muß er im Landrechte, im Criminalrechte, und in der Gerichtsordnung zusammen suchen. Die Bürgervortheile und Bürgerlasten trift er theils im Landrechte, theils in der Ediktensammlung an; und die Einschränkungen seiner Freiheit sind ihm zum Theil im Landrechte und in der Ediktensammlung, zum Theil in der Criminalordnung vorgezeichnet. Wie wenig eine solche Zerstreuung der Materialien und die Stellung nach ganz andern Gesichtspunkten, als das Publikum vom Recht haben kann, und haben soll, auch die ihm in manchen Stellen noch unverständliche Kunstsprache mit der Einmischung dessen, was eigentlich nur den Richter angeht, und nur in eine Instruktion für denselben gehört, geschickt sey, dem Unterthan einen leichten Gebrauch des Gesetzbuchs zu verschaffen, und ihm dadurch zum Studium desselben zu veranlassen, das wird nach den angeführten Umständen leicht fühlbar. Unvermeidlich muß unter diesen Umständen der Zweck des Gesetzbuchs, als eines Volksbuchs, beträchtlich verfehlt werden; denn in allen vier Quellen wird der

auch

auch gebildete, aber nicht in der Schule des Rechts unterrichtete Unterthan, das Recht des Landes schwerlich aufsuchen, und das Landrecht, auch mit dem Criminalrecht verbunden, wird ihm keinen ganz vollständigen Unterricht über das ihn angehende Recht, insbesondere nicht über seine Rechte und Pflichten im Prozesse geben. Aus diesem Mangel einen Vorwurf für das Preußische Gesetzbuch zu ziehen, kann die Meinung nicht seyn, vielmehr soll diese Bemerkung dazu dienen, zu zeigen, daß das Recht eines Landes eigentlich in einer zwiefachen Gestalt, einmal für das Publikum, und hiernächst für die Praktiker vorzustellen ist. Der erste Plan, nach dem Bedürfnisse des Publikums angelegt, geht billig vor, und man kann ihn auch um so eher zum Hauptplan machen, da sich für die Praktiker sehr leicht durch Instruktionen, die zugleich auf das Gesetzbuch verweisen, sorgen läßt, ohne daß ihnen ein Vortheil entzogen wird. Da aber einmal die Hauptanlage für die Darstellung des Preußischen Rechts hauptsächlich zu Gunsten des Praktikers, also im Grunde mehr nach dem Plane einer Instruktion als eines Gesetzbuchs gemacht ist, so bliebe nur noch eine zweite Bearbeitung dieses Rechts für das allgemeine Bedürfniß, als einen Volkscodex übrig, der neben der ersten sehr gut bestehen, auch für diesen Zweck allein unternommen, noch vortheilhafter ausgeführt werden könnte. Für das ältere gemeine Recht wäre außerdem noch eine eigene Sammlung zu wünschen, die vornemlich in solchen Provinzen, die an und unter den übrigen Reichslanden liegen, und wo

wegen des Verkehrs der Einwohner dieser Lande fortdauernd Entscheidungen nach dem gemeinen Rechte vorkommen werden, nützlich werden müßte.

Zu dem Ausgezeichneten des Preußischen Gesetzbuchs gehört auch noch, daß es im Entwurfe dem sachkundigen Publikum zur Revision vorgelegt, und daß dieses dazu durch Preise ermuntert worden ist. Aus Gründen, die in der unten genannten Schrift ausgeführt sind, wäre ein Aehnliches auch bey jedem neuen nur einigermaßen wichtigen Gesetze zu wünschen; und nach den Vorschlägen der gedachten Schrift ließe sich dieser Vortheil sehr leicht erreichen, wenn dazu das **Neue Archiv der Preußischen Gesetzgebung**, das als ein officielles Blatt des Justizdepartements und der Gesetzcommission, zur Bekanntmachung neuer Verordnungen und Reskripte betrachtet werden kann, benutzt würde.

III. Gesetzgebung in Baiern.

Ein so beträchtlicher deutscher Reichsstaat als Baiern, das von frühen Zeiten an, eigene Gesetze und Verfassung behalten hat, mußte bey der Thätigkeit der neuern Regierungen im Gebiete der Gesetzgebung, bald veranlaßt werden, ein eigenes Gesetzbuch zu veranstalten; auch hat sich hier schon früh in den bekannten Arbeiten des Freiherrn von Kreitmeier eine Aufmerksamkeit auf diesen Gegenstand gezeigt. Der gegenwärtigen Regierung war es inzwischen vorbehalten,

unter den ausgezeichneten Verbesserungen, die sie vornimmt, auch die wichtige Gesetzverbesserung durch die Abfassung eines vollständigen Gesetzbuchs in ihren Plan zu ziehen; das Ganze soll aus drey Theilen bestehen, einem peinlichen, einem bürgerlichen Gesetzbuche, und einer Gerichtsordnung. Es ist davon bereits erschienen:

Entwurf eines peinlichen Gesetzbuchs für die Kurpfalzbaierischen Staaten, verfaßt von G. A. Kleinschrod; München 1802. S. 463. gr. 8.

Daß darin etwas Ausgezeichnetes werde geliefert werden, das ließ schon die Wahl eines Redakteurs erwarten, der sich bereits um die Wissenschaft des hier bearbeiteten Gegenstandes Verdienste erworben hat, auch spricht schon die Vollständigkeit und Bestimmtheit dieses Codex, ohne noch den Werth der darin liegenden eigenthümlichen Ideen in Anschlag zu bringen, für die Richtigkeit dieser Erwartung genug entscheidend. Jede Seite davon verdient eine nähere Beleuchtung. Eine Revision der Materialien muß für das folgende Stück ausgesetzt bleiben. Vorerst also nur von dem Plane und der Sprache des Entwurfs.

Der Gegenstand dieses legislatorischen Entwurfs ist bestimmt genug, schon durch den Titel, angegeben; er betrift Verbrechen, die peinlich bestraft werden, also nicht alle Verbrechen und Strafen. Das Ganze besteht aus zwey Theilen, aus einem Criminalrechte

und

und einer Criminalgerichtsordnung. Jenes hat eine allgemeine und eine specielle Abtheilung, wovon diese die Verbrechen und Strafen, im Ganzen nach dem gangbaren Systeme der Schule, nach Staats- und nach Privatverbrechen durchgeht. Auch der zweite Theil hat mit einer allgemeinen Abtheilung, den Beweis und das Verfahren in peinlichen Fällen betreffend, eine specielle, worin die einzelnen Geschäfte des peinlichen Richters vorkommen, zu denen als ein Anhang das Verfahren über den Schadensersatz in peinlichen Fällen, im Grunde ein Stück des Civilrechts, betrachtet werden kann.

In der Auswahl des Gegenstandes und in der Anordnung der Theile erkennt man gleich die Rücksicht, die bey diesem Entwurfe auf das Bedürfniß des Criminalrichters genommen ist, und in dieser Hinsicht betrachtet, entspricht der Plan seinem Zwecke vollkommen, da in ihm der Richter alles, was in seinen Geschäftskreis einschlägt, beisammen findet, auch alle einzelne Stücke so gestellt sind, daß es ihm nicht schwer fallen kann, ein jedes derselben leicht aufzusuchen, wenn zumal ein noch fehlendes Register hinzukommt. Sollte aber dieser Plan auch zu einem Volkscodex geschickt seyn? In Hinsicht auf diesen Zweck beurtheilt, lassen sich daran folgende Ausstellungen machen:

Erstlich erwartet der Unterthan in einem Gesetzbuche, als einem Kommentar des Bürgervertrags, außer Rechten, die aber hier nicht weiter in Betracht kom-

kommen, Pflichten, mit den Folgen der Uebertretung derselben; und diese Pflichten kann er nur vorgeschrieben erwarten, wo die Gränzen seiner Freiheit, in seinen verschiedenen Verhältnissen und Geschäften, von den Gesetzen bestimmt worden. Ohnedies geht die Pflicht den Folgen der Uebertretung, dem Verbrechen und der Strafe voraus, ohne noch zu erwägen, daß die Unterthanen die Strafen nur als eine Warnung zu betrachten haben, und von den genauen Bestimmungen nicht eher Gebrauch machen können, als bis sie eines Verbrechens wegen in Untersuchung kommen. Billig sollte also das System dieses Rechtstheils, zu Gunsten des Publikums, nicht nach den Verbrechen und Strafen, sondern nach den Pflichten, auf deren Uebertretung sie folgen, gemacht werden, da es sich mit dem Richter ganz anders verhält, der die schon verübten Verbrechen untersuchen soll, und daher auf die Classifikation derselben aufmerksam zu seyn Ursache hat, unterdeß er auf die Pflichten nur in so weit achtet, als sie bey der Beurtheilung der Strafbarkeit in Betracht kommen. Wenn aber der Staatsbürger erst aus dem System, das der Praktiker von den Verbrechen macht, seine Pflichten aufsuchen soll, so läßt sich von dem Criminalcodex für das Publikum nicht eher ein guter Erfolg erwarten, als bis sich dieses in das Schulsystem einstudirt hat. Wer wird ohne dieses wohl erwarten, daß z. B. im achten Kapitel, S. 185. Verkäufer, Zeugen, Urkundenverfasser, Prediger, Rechnungsführer, Gesinde und mehrere andere die ihnen vorgeschriebenen

Pflich-

Pflichten, Verbote der Betrügerey und Verfälschung suchen werden?

Zweitens hat zwar die Absonderung der Verbrechen, die peinlich geahndet werden, von den Polizeiverbrechen, für den Criminalrichter einen unverkennbaren Nutzen, aber im Grunde gar keinen für das Publikum, das nur zu wissen braucht, ob und in welchem Maaße eine Handlung bestraft wird. Ob die Strafe von der Criminal- oder Polizeibehörde zuerkannt wird, bleibt ihm ziemlich gleichgültig. Aus diesem Grunde ist der Criminalcodex, als Volksbuch, betrachtet, nichts weniger als vollständig, denn es lernt der Unterthan aus selbigem nur einen Theil seiner Pflichten, und gerade denjenigen kennen, worüber er die wenigste Belehrung nöthig hat, weil sie ihm schon aus der Natur der Sache bekannt sind, und bekannt seyn müssen. Hingegen die Pflichten, die er bey dem Gebrauche des Eigenen und bey gefahrvollen Handlungen gegen Andere zu beobachten hat, und die er ohne besondern Unterricht nur in den wenigsten Fällen errathen kann, bleiben ihm darin fremd. Sollte also dieser Entwurf ein wirklicher und vollständig nützlicher Volkscodex seyn, so mußte der Gegenstand desselben erweitert, und auch noch auf die Polizeigesetze im ganzen Umfange oder überhaupt alle Straffälle, die Ordnungsstrafen im Civilprozesse ausgenommen, ausgedehnt werden, um so ein vollständiges Strafrecht, das den Titel, allgemeine Bürgerpflichten, führen könnte, zu bilden.

Drit-

Drittens kommen in dem Entwurfe, freilich dem Zwecke gemäß, aber nicht für einen Volkscodex passend, Vorschriften vor, die nur den Richter angehen, und eigentlich in eine Instruktion für selbigen gehören, auch zum Theil so beschaffen sind, daß sie wohl am besten der Kenntniß des Publikums entzogen werden möchten. Die Verfasser von dem Entwurfe des Allgemeinen Preußischen Landrechts machten selbst in einer Note die Bemerkung, daß es nicht rathsam sey, manches, was nur vor den Richter gehört, in einem Volkscodex auszuführen, welche Bemerkung bey Gegenständen des Criminalfachs am meisten Anwendung findet.

Ob der Plan, den das Bedürfniß des Publikums verlangt, vor dem, welcher den Geschäften des Criminalrichters allein angemessen ist, den Vorzug verdiene oder nicht, das möchte nach diesen Erinnerungen nicht mehr zweifelhaft bleiben; in jedem Falle aber kann der erstere ohne Abbruch des leztern erreicht werden, wenn für den Richter eine Instruktion gemacht wird, die nach dem eigenthümlichen Bedürfnisse desselben eingerichtet ist, worin aber alles, was er vom Strafrechte der Unterthan zu wissen braucht, nur mit einer Verweisung auf den Volkscodex berührt wird. Dabey könnte zugleich eine doppelte Instruktion, die eine für den Criminalrichter und die zweite für den Polizeirichter gemacht werden. An der leztern fehlt es überhaupt noch, verdiente aber eben so gut eine Bearbeitung, als für den Civilrichter die Instruktion für das Verfahren in summarischen Sachen, womit,

in Vergleichung mit dem ordentlichen Prozesse der Prozeß in Polizeisachen, dem in Criminalsachen zur Seite gestellt, die meiste Aehnlichkeit hat.

Ein allgemeiner Strafcodex, nach der angegebenen Idee ausgeführt, enthielte

I. Einen allgemeinen Theil, worin die Pflichten des Unterthans gegen die Gesetze und richterlichen Befehle in Straffällen vorkämen, mit den allgemeinen Folgen der übertretenen Pflichten;

II. Ein specieller Theil führte die Pflichten mit den Folgen aus;

a) in Ansehung des Eigenen der Person und Güter, und zwar bey der Erwerbung, der Benutzung, der Mittheilung an Andere und der Erhaltung gegen Andere.

b) in Ansehung der Mitbürger, bey der Erwerbung, und Schonung derselben, mit der Treue gegen solche.

Alles dieses würde in den besondern Verhältnissen, Vereinen und Gesellschaften weiter durchgeführt.

c) Die Pflichten gegen den Staat; dazu würden auch die Pflichten gegen das Ausland, und die Pflichten der Beamten und Schutzbürger kommen müssen.

Von einer Belehrung über Bürgerpflichten in dieser Manier dürfte man sich wohl sicher einen bessern Erfolg im Publikum versprechen, als von einem nach dem Schulsystem und für das Bedürfniß des Richters abgemessenen Plane. Noch größer aber könnte der Vortheil seyn, wenn mit dem Strafrechte

das

das allein aus den Gesetzen fließen kann, und das öffentliche Verhältniß des Bürgers betrifft, mit dem Zwangsrechte, in so weit es gleichfalls aus den Gesetzen und nicht aus Verträgen fließt, und auf das öffentliche Verhältniß Bezug hat, verbunden, und so unter dem Namen Bürgerrecht, in das Publikum eingeführt würde, um einem Jeden ein zusammenhängendes Ganze von seinen öffentlichen Rechten und Pflichten zu verschaffen. Wie ein solches Bürgerrecht gestaltet seyn würde, das läßt sich an dem, in der oben angezeigten Schrift, Gemeines Recht in Deutschland aus dem Mittelalter, befindlichen Bürgerrechte abnehmen.

Die in dem Entwurfe herrschende Sprache, ist dem Publikum angemessen, und erweckt für die Ausbildung der deutschen Rechtssprache günstige Aussichten. Nicht allein stimmt sie mit dem für selbige allgemein zu wünschenden Idiom überein, sondern vermeidet auch die lateinischen Kunstausdrücke, so daß nur zu wenigen Erinnerungen, in dieser Hinsicht Anlaß gegeben ist. Manche, dem Publikum dunkle, übrigens geläufige Wörter sind darin glücklich mit guten deutschen vertauscht; dahingegen möchte noch hin und wieder einige Verbesserung in Vorschlag gebracht werden können.

Untreue (Prävarikation). **Im Gerichte hinterlegte Gelder** (Deposita.)

Abgang an der Casse; abgängige Summe §. 718. für dieses könnte auch das Fehlende in der Casse, die fehlende Summe, in dem letzten Falle we-

nigstens richtiger gesagt, auch für das erstere, abwechselnd das ganz bekannte Wort, Cassendefekt, gebraucht werden.

Für **Rencontres, Duell** (§. 1001.) möchte auch abwechselnd zufälliger, und verabredeter Zweikampf, gebraucht werden können.

Erpressung für Concussion, §. 1120.

Zahlungsunfähigkeit, (§. 1206.) könnte auch, und vielleicht richtiger, Zahlungsunvermögen, für Insolvenz, heißen.

Schätzungs- oder ästimatorische Klage §. 1385. Hier soll eine Klage auf eine Abfindung an Gelde für eine erlittene Injurie angedeutet werden, welches in dem lateinischen nur unvollkommen ausgedruckt ist; daher die wörtliche Uebersetzung durch Schätzungsklage dunkel bleibt. Es möchte besser seyn, in dem Texte zu sagen, „in so fern ist also die Klage auf eine Geldabfindung für die Injurie, (actio aestimatoria) für die Zukunft aufgehoben.„

Anzeigungen (Indicien) §. 1567, richtiger Anzeigen.

Peremtorische Frist §. 1585, unaufschiebliche Frist.

Suspendiren (§. 1743), dafür steht besser, die Ausübung des Amts, der Profession, des Gewerbes untersagen. So ist auch schon §. 702. gesetzt, die Ausübung des Amts untersagen; für Suspension, auch Cassation (§. 645. rc.) könnte Amtssperre, und Amtsentsetzung, als gleichbedeutend, mit in Umlauf gebraucht werden.

Re-

Replik, Duplik, (§. 1816.) können mit Erwiederung und Gegenantwort, welches letztere schon §. 2917. gebraucht ist, vertauscht werden.

Inventar, statt Inventarium, ist zu hart. Neben ihm läßt sich gerichtliches, öffentliches, Güterverzeichniß, einführen.

Dictiren §. 1871. dafür zuerkennen, auflegen.

Edictalcitation §. 2091. **Edictalladung** §. 2358, besser öffentliche Vorladung, oder vermittelst öffentlichen Anschlags, auch Vorladung durch einen Anschlag, da dieses bestimmter ist, als eine Bezeichnung nach dem Mittel der Vorladung, vermittelst eines Edicts.

Incidentpunkte §. 2110, besser Nebenpunkte.

Erste Tonsur, erste Weihe (ordines minores) §. 2129.

Dikasterium, Justizdikasterium, §. 2139. Spruchcollegium.

Freyungen für Asyle, besser Freistätte.

Ansuchungsschreiben für Requisitionsschreiben §. 2321, und doch ist noch §. 1743. 1840, das Wort **requirirt,** für das bekannte ersucht, gebraucht.

Cautionsleistung, auch **Sicherheitsleistung** §. 2397. 2564.

Artikulirtes Verhör §. 2469, dafür kann auch, zu mehrerer Verständlichkeit für das Publikum, Verhör auf Artikel, gebraucht werden.

Inquisit, §. 2473. kann als bestimmtes Kunstwort für den Praktiker bleiben; für das Publikum kann der auch im Gesetzbuche gebrauchte allgemeine Ausdruck, der Beschuldigte, beibehalten bleiben. In manchen Betracht ist selbst die Vermischung des Unterschiedes Inkulpat und Inquisit, in den Augen des Publikums, zu wünschen, und daher der Ausdruck, Beschuldigter, in dem für das Publikum bestimmten Theile des Gesetzbuchs, vorzuziehen, und jene Kunstausdrücke bloß in der Criminalordnung zu brauchen.

Verfängliche (captiöse) **Fragen** §. 2497. und **Suggestivfragen**, auch §. 2513. **Suggestionen**. Da diese Ausdrücke meistentheils nur in der Criminalordnung, oder in der Instruktion des Richters vorkommen können, so bedarf es ihrer Verdeutschung so nothwendig nicht; doch ließe sich für Suggestionen Suggestivfragen, der Ausdruck, in den Mund gelegte Fragen, Fragen mit versteckter Antwort, gar wohl gebrauchen.

Definitiv lossprechen §. 2709., von der **Instanz lossprechen** §. 2713.; für ersteres möchte man lieber wünschen, ohne Einschränkung, ohne Vorbehalt, lossprechen, für letzteres, mit Einschränkung, mit Vorbehalt, auch einstweilen lossprechen. Beide Kunstausdrücke bleiben dem Publikum dunkel.

Collusion §. 2752, warum nicht, Durchstecherey, welches das Publikum versteht?

Ungehorsam (contumacia) §. 2869.

Beitritt (Adhäsion) §. 2940.

Vor

Vor dem Richterstuhle der strengen Sprachkritiker möchten folgende Wörter nicht bestehen:

Jeder **Verschworner** statt Verschworne §. 65.; den Auftrag **zurückrufen**, st. widerrufen §. 88.; **andauernd**, st. dauernd, §. 141 u. f. **Unterkunft**, st. Unterkommen, §. 156. Das Gericht, welchem der Ort des begangenen Verbrechens **untergeben** ist, st. zu welchem der Ort d. b. V. gehört, worin der Ort liegt; **jener** st. derjenige, der, §. 185. a. a. O. durch **beirufen** st. herbeirufen anderer Leute, §. 199. von Geburt **aus** taub, st. an, §. 231.; **hergestellt** st. ausgemittelt, entdeckt, erforscht, bekannt §. 238, und noch oft; dies Wort ist dem Hochdeutschen anstößig, und so unverständlich, daß der Sinn nur aus dem Zusammenhange errathen wird, in einem andern Sinne für, sich aufwirft, kommt sich **herstellt** §. 1427. vor; noch anders heißt es §. 1742, einen Grund **herstellen**, statt angeben. **Täge**, st Tage §. 697. **Bronnen** st. Brunnen, §. 944. **Kösten** st. Kosten §. 1047. und sonst. **Beweisesmittel** st. Beweismittel §. 1570 f. **Zeugschaft** st. Zeugniß, §. 1592 f. Die Ursache der **Berufung** st. Vorladung, Vorforderung, den Zeugen bekannt machen §. 1731. Wahrscheinlichkeit **vor** sich §. 1827. wohl richtiger für sich. Im Plurali ist hin und wieder das **n** weggelassen, als unsere **getreue** Unterthanen §. 130 f. Hin und wieder scheinen kleine Sprachunrichtigkeiten aus Druckfehlern entstanden zu seyn.

4) Ge-

4) Gesetzgebung in Sachsen.

Sachsen hat, als ein nicht minder beträchtlicher Reichsstaat, gleiche Ursachen als Baiern, ein bestimmtes Recht im Lande zu schaffen; und nachdem es zu dem Ende schon durch seinen Codex Augusteus vorgearbeitet hat, nimmt es an dem Ruhme der neuern Gesetzgebungen, etwas Vollendetes zu liefern, einen lebhaften Antheil. Bereits ist erschienen:

Entwurf zu einer neuen Gerichtsordnung für die Chursächsischen Lande. Dresden 1803. 994 S. ohne Register, gr. 8.

ein legislatorisches Produkt, das Kennern gleich als eine mit eben so viel eindringenden Geiste als ausgezeichneten Fleiße gemachte Arbeit erscheinen, und durch die Vergleichung der darin befolgten Grundsätze mit dem eigenthümlichen Charakter der neuen Preußischen Gerichtsordnung noch interessanter werden muß. Im folgenden Bande wird die nähere Darstellung dieser Grundsätze mit der Criminalordnung Baierns ihren Platz finden. Hier nur das, was ihren Plan und ihre Sprache betrifft.

Indem sie von den Pflichten der Richter und anderer Gerichtspersonen ausgeht, verräth sie genug, daß sie, wie sich auch erwarten ließ, und die Ausführung des ordentlichen und des summarischen Prozesses weiter zeigt, das Bedürfniß des Civilrichters vor Augen hat, und den Plan einer Instruktion für selbigen befolgt, dem auch die Anordnung angemessen ist. Daß sie nicht nach einem Plane, den das

Be-

Bedürfniß des Publikums erfordert, gemacht ist, kommt bey der Civilgerichtsordnung, die wegen ihrer Weitläuftigkeit eine genaue Instruktion für den Richter bleiben muß, wenig in Betracht. Nur die Erinnerung kann dies veranlassen, daß, zum Behuf des Publikums, billig noch eine zweite Bearbeitung dieses Gegenstandes nützlich wird.

Die Sprache hat die Vorzüge, die man aus Sachsen und in unsern Zeiten erwarten kann. Für eine Verdeutschung der lateinischen Kunstausdrücke ist sichtbar gearbeitet; aber die Fälle einer nothwendigen Verdollmetschung sind hier weit zahlreicher und die Schwierigkeiten um vieles größer; daher für diesen Zweig der Gesetzgebung noch mehrere Wünsche, in Hinsicht auf eine allgemein verständige Sprache, vorkommen müssen. Folgende lateinische, in den Klammern beigefügte Ausdrücke hat die Gerichtsordnung verdeutscht:

actio realis, mixta et in rem scripta, eine Real- oder dieser gleich zu achtende Klage. Um zu den Sachverständigen über diesen Gegenstand in deutschen Ausdrücken reden zu können, kann diese Uebersetzung genügen, für das Publikum wird sie dunkel bleiben. Um den letztern verständlich zu werden, wird erfordert, statt der unvollkommenen Bezeichnung der Sache im lateinischen eine neue treffendere im Deutschen aufzufinden. Da in der Regel die Klagen entweder auf eine Anforderung an das Fremde, (actio personalis) oder auf eine Zurückforderung des Eigenen (actio realis) gehen, so lassen sich hiernach die

die Klagen am faßlichsten bezeichnen. Einen besondern Zweig des letztern macht die Abforderung der Verlassenschaft aus. Verlangt Jemand den Besitz einer eigenen oder einer fremden Sache von dem Andern, so kann dies eine Zurück- auch nach den Umständen eine Abforderung des Besitzes heißen.

Actio confessoria, Klage auf Anerkennung einer Servitut oder eines Befugnisses, welches auf dem Grundstücke des Andern zusteht; *actio negatoria*, Klage auf Anerkennung der Freiheit von der Servitut, auch Negatorienklage. Hier gilt gleichfalls die vorige Erinnerung. Für das Publikum kann diese Sache nur durch eine mehr sprechende Bezeichnung deutlich gemacht werden. Die erstere möchte besser heißen, Klage wegen einer Zwangsgerechtigkeit, und die letztere, Schutzklage für Freiheit; *actio dupli*, Klage auf das doppelte. Ohne Gefährde. *beneficium deliberandi*, *arbitratu boni viri*, Rechtswohlthat der Berathschlagung, auch die in den Rechten gestattete Frist der Ueberlegung; *beneficium inventarii*, Rechtswohlthat des Inventarii; *beneficium juratae specificationis*, Rechtswohlthat des herauszugebenden eidlichen Verzeichnisses. Für das Publikum nicht genügend, so wie auch die wörtliche Uebertragung einer unvollkommenen Bezeichnung aus dem lateinischen nicht genügen kann. Im Allgemeinen ist die Anmerkung zu machen, daß, da das gemeine deutsche Recht keinen Unterschied, wie das Römische, unter strengen Civilrecht und Prätorischen Recht macht, die Rechtswohlthaten, die aus dem letztern ent-

stan-

standen sind, in Deutschland von gar keinem Gebrauche sind, daß sie nur dem Publikum etwas verkündigen, was doch im Grunde nichts weiter als gewöhnliches Recht ist. Daß ein allgemeiner Satz in seine Fälle zerlegt, und daß dabey die nöthigen Ausnahmen, Abweichungen und Milderungen bestimmt werden, ist etwas ganz Gewöhnliches, das zu dem vielversprechenden Namen von Rechtswohlthat nicht berechtigen könnte. Daß um Rechtswohlthaten angesucht werden müsse, ist auch nichts besonderes, da das Bedürfniß des Gesuchs in der Natur des Rechts liegt. Die bloß Römische Idee von Rechtswohlthaten, die so ohne Sinn in Deutschland ist, sollte also in den neuen deutschen Gesetzbüchern mit dem Namen ganz verbannt werden. Beneficium deliberandi kann am kürzesten, das Recht der Bedenkzeit heißen, und beneficium inventarii, et juratae specificationis das Recht des Schuldenzahlungsvorbehalts, oder auch das Recht des Vorbehalts bey Erbschaftsantretung, welches dem Publikum gleich durch sich selbst verständlich wird, dahingegen die Römische Benennung der Sache nach dem Mittel, das bey der Ausübung dieses Rechts gebraucht wird, stets dunkel bleiben muß.

Bonum vacans, erledigtes Gut, ist nicht sprechend genug; besser erbloses, dem Staate anheimgefallenes Gut.

Bona dotalia, eingebrachtes Ehegeld oder Heiratsgut; *bona paraphernalia*, das über das Heiratsgut zugebrachte Vermögen; auch Paraphernalvermögen; *bona receptitia*, Güter, über welche

sich

sich die Frau die freie Disposition vorbehalten hat. Nicht ohne Grund unterscheidet man Eingebrachtes und vorbehaltenes Vermögen der Frau; und in jenem das Heirathsgut und den Zuwachs des Heirathsgutes (Paraphernalgut).

Bona emphyteutica, Erbzinsgüter; *bona censitica*, Zinsgüter; dem letztern möchte zum Gegensatz, gemeine, beigefügt werden können.

Bona fide, in redlicher Meinung.

Cautio pro expensis, Vorstand.

Comparatio litterarum, Vergleichung der Handschrift.

Causae piae, milde, wohlthätige Stiftungen und Institute.

Causa individua, untheilbare Sache.

Causa debendi specialis, Forderung des Klägers.

Constitutum possessorium, *traditio ficta*, eine nicht wirklich erfolgte, wenn gleich sonst in gewisser Maaße für geschehen zu achtende oder für geschehen angenommene Uebergabe; mehr eine Definition, als ein deutscher Name. Als letzterer kann, abgekürzte Uebergabe, in Vorschlag gebracht werden.

Correi debendi, Gesammtschuldner.

In contumaciam, auf Ungehorsam.

Cessio bonorum, Vermögensabtretung.

Contractu aestimatorio, eine zum Verkauf für einen gewissen Preis oder zur Zurückgabe zugestellte Sache. Commissionsverkauf scheint dies gut auszudrücken.

Do-

Donatio remuneratoria, belohnende Schenkung; könnte auch wohl durch Schenkung zur Belohnung, Vergeltung, Vergeltungsgeschenk, ausgedruckt werden.

Dominium vel quasi, Eigenthum.

Debitor certae rei, Schuldner eines gewissen bestimmten Stücks.

Exceptio rei iudicatae, Einwendung, daß die Sache schon rechtskräftig entschieden sey; *exceptio fori declinatoria*, Einwendung wider den Gerichtsstand; gegen die Competenz des Gerichts; *exceptio altioris indaginis*, Einwendung, welche weitere Erörterung erfordert; *exceptio dilatoria*, verzögerliche Einrede; *exceptio peremtoria*, zerstörliche Einwendung; *exc. rei non sic sed aliter gestae*, Einwendung, daß sich die Sache nicht so, wie der Kläger anführe, sondern anders verhalte; *exceptio non competentis actionis*, Einwendung, daß die Klage ungebührlich angestellt sey; *exceptio solutionis*, Einwendung, daß Kläger schon befriedigt sey; *exceptio compensationis*, Einwendung, daß Beklagter zu compensiren habe. Von den Einwendungen ist überhaupt zu bemerken, daß sie in der hergebrachten Gestalt vorgetragen, nur für den Praktiker verständlich seyn können, daß aber für das Publikum eine andere Vorstellungsart, nicht nach den Wirkungen, sondern nach dem Gegenstande, erforderlich ist. Solchergestalt kann man Ausstellungen gegen die Form und Einwendungen gegen die Sache, unterscheiden, und in jeder Classe die Wirkung, in Hinsicht auf Aufschub oder Entkräftung (exceptiones dilatorias und peremtorias), bestimmen.

Exceptione omni major testis, ein vollgültiger Zeuge.

Effectus suspensivus, die das Verfahren aufhebende Wirkung.

Facta aliena, nicht aus eigener Wissenschaft bekannte Thatsachen; auch fremde Sachen; *facta propria*, aus eigener Wissenschaft bekannte Thatsachen; *facta communia*, dem einen Theile sowohl als der Gegenparten bekannte Thatsachen; auch gemeinschaftliche Thatsachen. Bey dem erstern möchte zu erinnern seyn, daß fremde Sachen, und Sachen aus eigener Wissenschaft bekannt, nicht immer für gleich bedeutend gelten können. Man unterscheide eigene und fremde Angelegenheiten; jene sind aus eigener Wissenschaft bekannt; diese sind zwar in der Regel nicht aus eigener Wissenschaft bekannt, können es aber seyn, wenn Jemand bey der fremden Angelegenheit, ohne Theilnehmer zu seyn, ein unmittelbarer Beobachter ist. Facta communia können am besten durch gemeinschaftliche Angelegenheiten ausgedrückt werden.

Fatale introductionis, Fatale der Einbringung beim Oberrichter. Ist für das Publikum nicht verständlich. Statt Fatale möchte unaufschiebliche Frist zur Einbringung, deutlicher seyn.

Forum domicilii, der persönliche Gerichtsstand, *forum rei sitae*, der dingliche Gerichtsstand. So gewöhnlich die Sprache von persönlich und dinglich unter den Juristen ist, so wenig versteht sie das Publikum; ohnedies ist sie nicht treffend genug. Besser,

der

der Gerichtsstand für die Person, und der Gerichtsstand für Güter.

Fundus rusticus, ein mit Landwirthschaft verbundenes Gut; richtiger, ein zur Landwirthschaft bestimmtes Gut; sollte man nicht auch kürzer sagen können, ein landwirthschaftliches Grundstück?

Fungibilis res, eine Sache, welche ohne Consumirung oder gänzliche Veränderung, ohne sie zu verbrauchen, nicht gebraucht werden kann. Könnte man nicht Sachen zum Gebrauch (res non fungibiles) und Sachen zum Verbrauch (res fungibiles) unterscheiden?

Interventio principalis, die hauptsächliche Intervention; *accessorie*, beitretend interveniren, möchte das Publikum schwerlich verstehen. Für Intervention kann man Einspruchsklage vorschlagen, und alsdann, eigentliche Einspruchsklage, und durch Einspruch der Klage beitreten, übersetzen.

Instrumentum guarentigiatum, deutliche und klare Urkunde. Das schon gangbare Wort, klare Briefe und Siegel, verdient auch beibehalten, und allenfalls abgekürzt, Klare Briefe, gebraucht zu werden.

Interesse rei iudicatae, die von der Rechtskraft an laufenden Zinsen.

Juramentum in litem, Eid zur Bestimmung des Werths in einer Sache, oder des Betrags zugefügter Schäden. Dies ist Umschreibung von einer Sache, die im Lateinischen äußerst mangelhaft bezeichnet

net ist. Als ein Name für diese Sache, möchte, Eid der Werthangabe, passen.

Juramentum calumniae, Eid vor Gefährde; ob vor oder für gesetzt werden müsse, kann hier streitig seyn; besser möchte es heißen, wegen Gefährde. *Juramentum de veritate*, Eid auf Wahrseyn und Nichtwahrseyn; *Juramentum de credulitate*, Eid auf das Glauben oder das Nichtwissen und Nichtglauben. Es kann dem Schwörenden die Wahrheit dessen, was er eidlich bestärken soll, mit Gewißheit oder bloß mit Wahrscheinlichkeit bekannt seyn; in dem letztern Falle, der in der Regel eintritt, wenn Jemand nicht von eigenen, sondern von fremden Angelegenheiten aussagt, beruht die Wissenschaft mit auf Schlüssen und Urtheilen, die nach Maaßgabe der Umstände, den Glauben bilden. In diesem Betracht kann man ganz passend, und auf eine für das Publikum faßliche Weise, den Eid für Gewißheit (*juramentum de veritate*) und für Wahrscheinlichkeit (*juramentum de credulitate*) unterscheiden, und die nähere Bestimmung von Wahrseyn und Nichtwahrseyn, der ersten, und vom Glauben oder vom Nichtwissen und Nichtwissen der zweiten Eidesformel vorbehalten.

Lucrum cessans, ein entgehender Gewinn; nach dem A. Pr. L. R. der entgangene Gewinn; kürzer und ausdrucksvoller möchte, Gewinnverlust, seyn.

In mandato rei illicitae, wegen aufgetragener unerlaubter Handlung.

Ad memoriam rei perpetuam, Beweis, zum ewigen Gedächtniß. Eine zwar gewöhnliche, aber an sich unvollkommene, dabey zu gedehnte, und dem Publikum unverständliche Bezeichnung und Uebersetzung, die mit einer bessern vertauscht zu werden verdient. Da mit diesem Ausdrucke nichts weiter gesagt werden soll, als eine Beweisaufnahme vor der ordnungsmäßigen Zeit; so kann die Idee durch vorläufige Beweisaufnahme, und vorläufig aufgenommener Beweis, auch Beweisaufnahme vor der Ordnungszeit, treffender ausgedrückt werden.

Merita causae, auf die Sache selbst.

Nominatio auctoris, des Beklagten Anzeige, wenn er die in Anspruch genommene Sache nicht für sich besitzt. Kürzer, die Anzeige des eigentlichen Interessenten, die Nennung seines Mannes.

Oblig. in solidum, Verschreibung eines jeden auf die ganze Summe, auch für den ganzen Betrag, Einer für Alle und Alle für Einen, haften. Kürzer, Verpflichtung Aller für das Ganze, oder nach dem schon von der G. O. gebrauchten Ausdrucke, Gesammtschuldner (correi debendi), Gesammtverpflichtung.

Praescriptio immemorialis, unfürdenkliche Verjährung, eine wörtliche und gewöhnliche aber dunkle Uebersetzung. Verjährung über Menschengedenken, was die G. O. gleichfalls braucht, ist deutlicher. Um die Idee noch kürzer zu geben, könnte man auch, uralte Verjährung, brauchen.

Pa-

Pactum remissorium, Nachlassungsvertrag, Erlaß.

Peculium castrense, quasi castrense, et adventitium irregulare, ein von der våterlichen Gewalt ganz unabhängiges Vermögen. Die Idee ist ganz Römisch, und muß, um benutzt werden zu können, nach der deutschen Vorstellungsart eingekleidet werden. Die G. O. hat dies schon gethan, aber noch fehlt ein kurzer Ausdruck, das freie Vermögen der Kinder, nach der Sprache des Allg. Pr. Landr. Freies Kindergut könnte, wegen noch größerer Kürze, eine Aufnahme verdienen.

Possessio jurium et servitutum, Besitz von Befugnissen und Dienstbarkeiten. Besitz von Zwangsgerechtigkeiten und Zwangspflichtigkeiten möchte deutlicher seyn.

Possessorii actus, Besitzhandlungen.

Possessor malae fidei, unredlicher Besitzer.

Possessorium, das bessere Recht zum Besitze; *petitorium*, das Recht zur Sache oder dem Befugnisse. Da in dem letztern das eigentliche Recht, der wahre Vortheil, in dem erstern bloß die Ausschließung des Andern von der Gewahrsam und dem Gebrauche der Sache gesucht wird; so könnte jenes, durch Klage wegen des Besitzvorrechtes oder Besitzvorzuges, dieses, durch Klage wegen des Hauptrechtes, auf eine dem Publikum verständliche Weise im Deutschen gegeben werden.

Pos-

Possessorium summariissimum, Klage wegen des gegenwärtigen Besitzes. Der gewöhnliche Ausdruck, der jüngste, der letzte, (nämlich rechtmäßige) Besitz möchte richtiger seyn.

Principaliter, hauptsächlich.

Referens absque relato, eine Urkunde, welche sich auf eine andere, nicht zugleich beigebrachte, bezieht. Eine sich beziehende Urkunde, und eine in Bezug genommene Urkunde, sind die schon gangbaren Ausdrücke, die ohne Fehler sind. Vielleicht möchte für das letztere, bezogene Urkunde (relatum), wie es schon vorkommt, der Kürze wegen, wenn gleich mit einem kleinen Anstande der Sprachrichtigkeit, Beifall verdienen.

Pro rata, verhältnißmäßig, nach Verhältniß des Betrags.

Retentionis jus, Recht der Zurückbehaltung. Zurückbehaltungsrecht.

Servitutes, Dienstbarkeiten. Eine nicht ungewöhnliche, und den Juristen nicht unbekannte, in der That aber eine mangelhafte Sprache. Denn, ohne der dem Deutschen nicht angemessenen Metapher zu gedenken, drückt servitus die Idee nur von Seiten des Verpflichteten, nicht aber des Berechtigten aus, wornach sie doch vornemlich dargestellt seyn sollte; wozu noch kommt, daß die Römer sich bey servitus nur ein Unterlassen und Dulden, nicht aber auch ein eigentliches Dienen durch Handeln, das doch mit in den Begriff gehört, dachten. Man sollte also hier

die Römische Vorstellungsart ganz verlassen, und bloß den deutschen Begriff von diesem Gegenstande bestimmen und bezeichnen. Der Verpflichtete, der Serviens, ist in seiner Freiheit durch den Berechtigten beschränkt, also dem Zwange desselben unterworfen. Nach dieser Idee kann, Zwangsgerechtigkeit und Zwangspflichtigkeit, gebraucht, und jede in drey Arten unterschieden werden, eine Zwangsgerechtigkeit zur Verbietung oder Untersagung, zur Nutzung, und zur Dienstforderung; eine Zwangspflichtigkeit zur Unterlassung, zur Duldung, und zur Leistung. Zwangsgerechtigkeiten und Zwangspflichtigkeiten kommen eigentlich nur bey Grundstücken und Häusern vor; in Betracht dieses Umstandes könnte noch ein specifikerer, und dem Publikum verständlicherer Ausdruck, Grundgerechtigkeit, den auch schon das A. Pr. L. R. angenommen hat, und Grundpflichtigkeit, gebraucht und solchergestalt *servitus continua* und *discontinua*, Grundgerechtigkeit bey beständiger und bey unterbrochener Ausübung, übersetzt werden. Die Kurs. G. O. übersetzt fortdauernde und nicht stets fortdauernde Dienstbarkeiten.

Successor singularis, der besondere Nachfolger, auch bey *titulo singulari*, Partikulärnachfolger. Das Publikum möchte den Sinn davon schwerlich treffen. Wenn das letztere hierüber gehörig verständigt werden soll; so wird es nöthig, die Sache nicht in Römischer Manier, nach dem Nachfolger, sondern nach Deutscher Ansicht und Sprachart, nach dem Erlangen der Sache, auszudrücken. Die fremde Sache

wird

wird vom Eigenthümer entweder beim Lebens- oder beim Todesfalle desselben erlangt, hier vom Erben, dort vom *successor singularis*. Da das Erlangen beim Lebensfalle als das gewöhnliche betrachtet werden kann; so läßt sich gemeine Erwerbung und Ererbung, wie schon in einigen Landesgesetzen geschehen ist, einander entgegen setzen, und demnach ganz schicklich, gemeiner Erwerber (successor singularis), und Erbe (successor universalis) sagen.

Quoad summam concurrentem, so weit es das Verhältniß ihrer Forderung gegen Andere verstattet.

Submissio ad acta priora, daß er sich lediglich auf die vorliegenden Akten beziehe. Der Bezug auf die vorliegenden Akten.

Salvus conductus, sicheres Geleit.

Themata probanda, mehrere Punkte des Beweises.

Titulus et modus, daß, und wie das Eigenthum erworben. Für titulus ist zwar Rechtsgrund, auch Titel, gebräuchlich, aber dem Publikum nicht deutlich. Sollte nicht Zulässigkeit, Gesetzmäßigkeit der Erlangung oder des Erwerbes, vorzuziehen seyn?

Auf die angeführten lateinischen Wörter ist der Versuch einer Verdeutschung fast allein beschränkt geblieben, und eine nicht geringe Liste von lateinischen dem Publikum nicht recht verständlichen Ausdrücke in der G. O. beibehalten worden. Daß aber das Be-

streben, die Rechts- und Gerichtssprache für das deutsche Publikum ganz auszubilden, auch auf die noch gebliebenen undeutlichen fremden Wörter ausgedehnt werden möge, muß man um so mehr bey den neuen Gesetzbüchern, die durch ihr Ansehn auf die Recht- und Gerichtssprache einen unverkennbaren Einfluß haben werden, insbesondere aber bey der Revision der Kursächsischen Gerichtsordnung, wünschen, da sie aus einem Lande kommt, das um die Ausbildung der deutschen Sprache anerkannte Verdienste hat, und daher auch bey der Berichtigung der deutschen Rechts- und Gerichtssprache ohne Zweifel eine besondere Autorität in dem übrigen Deutschlande erlangen wird. Für folgende Wörter sind noch gute deutsche Ausdrücke zu finden. Ob die vorgeschlagenen Beifall verdienen, wird der Beurtheilung des Lesers anheimgestellt.

Antichretischer Vertrag, das Darlehn mit der Pfandnutzung.

Additionalartikel, nachgetragene Artikel.

Attentat, Versuch des Verbrechens.

Cura litis et bonorum, Concursanwaldschaft, und Verwaltung des Concursvermögens.

Cession, Cedent, Cessionar, Abtretung für Cession ist nicht ungewöhnlich; um aber die Species davon genauer zu bezeichnen, müßte Abtretung des Rechts, der Forderung, des Anspruchs, der Sache, hinzugefügt werden. Mit diesem Zusatze ließe sich

auch

auch Rechtsveräußerer, Anspruchsveräußerer sagen. Für Cedent kann alsdenn, der Abtretende, der Rechtsveräußerer, der abtretende Gläubiger, gebraucht werden. Cessionar wäre alsdenn, Rechtsempfänger, Rechtserwerber, der eintretende Gläubiger.

Compromiß, Schiedseinigung.

Constatirung, constatiren, Ausmittelung.

Constitution des Liquidi, die Feststellung der klaren Forderungen.

Competentes Gericht, Competenz, das gehörige, das ordnungsmäßige Gericht; die Ordnungsmäßigkeit des Gerichts, das Gericht, das in der Sache die Zwangsgewalt hat, das Zwangsgericht.

Conventionalhypothek, vertragsmäßige, im Vertrage gegründete, Hypothek.

Constituirte Hypothek, bestellte, gegebene, gegründete, vorhandene Hypothek.

Contradictor, der Concursanwald, der Sachwalter des Concurses, der Concursvertreter.

Competenz, der nothdürftige Lebensunterhalt, der Nothbedarf.

in Calculo, in der Rechnung.

Capturbefehl, Verhaftsbefehl.

Conventionssache, Wiederklage beim Richter der Conventionssache, der Hauptsache, der Hauptklage.

Com-

Compromittiren, auf ein Dikasterium, sich über ein Spruchkollegium einigen.

Deduktion, Rechtsausführung.

Defektant, Defektat, Rechnungsnehmer, Rechnungsleger, nach der Preuß. G. O.

Diffamation, Berühmen.

Definitive erkennen, **Definitivsentenz;** in der Sache erkennen, sprechen; ein Erkenntniß, Urtel, Spruch, Richterspruch.

Diktirte, zuerkannte, Strafe.

Desertionsprozeß, das Verfahren bey eigenmächtiger Verlassung des Ehegatten.

Exekutionsprozeß, exekutivisches Verfahren. Da dieses Verfahren beim Nachweis der Forderung durch klare Briefe statt findet, und die letztere eine Zwangskraft haben; so kann auf eine dem Publikum verständliche Weise gesagt werden, der zwangskräftige Nachweis, der Prozeß bey dem zwangskräftigen Nachweise.

Ediktalien, öffentliche Vorladungsbefehle.

Ediktalcitation, öffentliche Vorladung.

Elisivartikel, Artikel oder Säße, zur Widerlegung der Einwendungen in Voraus; Säße zur Entgegnung.

Excitatorium, Erinnerungsschreiben.

Eventualiter, in Voraus, auf jeden Fall.

Emancipirt, aus der väterlichen Gewalt entlassen.

Fata-

Fatalien, unaufschiebliche Fristen; Nothfristen.
Fatalienrestitution, Aufhebung des Versäumnißfehlers, Wiederherstellung gegen Fristversäumniß.

Fiduciarius, kann durch den allgemeinen Ausdruck, Erbe, Legatar, bezeichnet, auch durch Umschreibung, der zur Abgebung des Nachlasses oder Vermächtnisses Verpflichtete, kenntlich gemacht werden.

Insolvenz, der **insolvente** Zustand, Zahlungsunvermögen.

Inexigible Schulden, **Inexigibilität**, nicht mehr eingehende Schulden, Schulden, die nicht beizutreiben sind, Forderungen an unvermögende Schuldner; hoffnungslose, böse, Schulden; Unmöglichkeit der Beitreibung; Hoffnungslosigkeit des Eingehens.

Interlocut, interlocutorisch, interloquiren, der lateinische Ausdruck ist nicht charakteristisch; im Gegensatze von Definitivsentenz, sind alle richterliche Bestimmungen, die vor dieser vorausgehen, und die Beweiszulassung und Aufnahme betreffen, zu verstehen. Sollte also nicht der die Sache treffende Ausdruck, Beweisbescheid, auch Vorbescheid, gebraucht werden können?

Interusurium, Disconto, Zinsen des vor der Verfallzeit ausgezahlten Kapitals.

Intervention, Einspruchsklage.

Inhibitorialien, Verbotsbefehle.

Intestaterben, gesetzliche Erben; Erben nach dem Gesetze, auch wohl Familienerben, wenigstens in den meisten Fällen.

Impe-

Impetrant, Impetrat, die Kunstsprache ist reich an Worten, um alle Schattirungen eines Beschwerdeführers oder Bittenden in Rechtssachen, er sey Kläger oder Verklagter, auszudrücken; außer den genannten Worten kommen noch vor, Implorant, Implorat, Supplikant, Supplikat, Appellant, Appellat, Revident, Revise, Leuterant, Leuterat, Liquidant, Liquidat, Provokant, Provokat, Litisdenunciant, Litisdenunciat, Intervenient, Intervent, Adhärent, Adhäse. Dem Praktiker mag man sie immer lassen; aber dem Publikum sind sie unnütz; für das letztere reichen die Worte Kläger und Verklagter, Beschwerdeführer und Beschwerdegegner oder kürzer, Gegner, hin; ingleichen Aufforderer und Aufgeforderter; zur nähern Bezeichnung, wo sie nöthig wird, können die Worte, in Appellations- Supplikations- Revisionssachen hinzugefügt werden. Sollte dies aber nicht auch für den praktischen Gerichtsstyl hinreichen; sollte es nicht angehen, überall den Namen Kläger und Verklagter, mit dem Beisatze in der Ueberschrift, als Beschwerdeführer, als Beschwerdegegner, zu brauchen? Es ist nicht abzusehen, wie dies nicht bestimmt genug seyn sollte. Bey der Revision des gerichtlichen Verfahrens in einer neuen Gerichtsordnung scheint es ganz passend, alle unnütze Förmlichkeiten fortzuschaffen, und die Sprache so wie den Geschäftsgang zu simplificiren.

Liquidum, liquid, Illiquidum, illiquid, das Ausgemachte, das, wie auch die G. O. sagt, ins Klare gebrachte, das aufs Reine gebrachte, das Unstreitige, das außer Streit gesetzte.

Li-

Litisconsorten, Prozeßgenossen.

Litisdenunciation, Aufforderung zur Prozeßhülfe, zum Beistande im Prozesse.

Lociren, in eine Klasse bringen; eine Stelle geben, anweisen, ordnen, setzen.

Location, die Klassenbestimmung; die **prioritätische Locirung**, die Voranstellung.

Localexpedition, Ausfertigung am Orte.

Manifestation, Angabe, **Manifestationseid**, Eid, eidliche Bestärkung der Angabe.

Originaliter, in Original, in der Urschrift, urschriftlich.

Oblation, Auftragung.

Präliminarfrage, Vorfrage, **Präliminarfragstücke**, Vorfragestücke.

Präclusion, Ausschließung, Abweisung des Säumigen; **präclusivische Sentenz**, ein den Säumigen abweisender Spruch; ein Ausspruch gegen die Säumigen.

Paciscenten; es ist eine seltsame Erscheinung, daß sich der Deutsche bey einem der gemeinsten und alltäglichsten Rechtsbegriffe nur in fremden Wörtern ausdrücken kann. Hat gleich die deutsche Sprache das Wort, Vertrag, so fehlt es ihr doch an einem Worte, die Personen, welche einen Vertrag schließen, zu bezeichnen; die fremden Wörter, Paciscenten, Contrahenten, haben so die Oberhand gewonnen, daß die deutsche Sprache hiebey ganz vernachlässigt worden; und überhaupt ist diese Sprache in einem so reich-

reichhaltigen Felde, als die Verträge darbieten, ungemein zurückgeblieben. Möchte man ihr also doch noch bey Abfassung der neuen Gesetzbücher, durch Aufnahme neu geprägter und wohl gelungener Wörter, und durch Beförderung des Umlaufs neben den noch nöthigen fremden Wörtern, die in der Klammer beigefügt werden könnten, zu Hülfe kommen. Vor allen Dingen sollten die Gattungen der Verträge möglichst vollständig, mit eigenen, ausdrucksvollen Namen, bezeichnet werden. Für Vertrag, worin bloß der eine Theil verspricht, der andere bloß annimmt, (das A. Pr. Landr. hat den Namen wohlthätiger Vertrag) möchte das Wort, Gelobung, am besten passen; ein ähnliches hat schon die G. O anauchausgeloben. Für einen Vertrag, worin beide Theile Vortheile gegen einander austauschen, könnte mit einem zwar fremden aber allgemein bekannten Worte, ein Contrakt, und diejenige zahlreiche Gattung von Contrakten, wodurch gegen ein Entgeld etwas erlangt wird, ein Geding auch Accord, und zwar auf Dienste, oder Arbeit, und auf Sachen heißen. Diesem gemäß würden die Paciscenten, Vertragsschließende, Vertragsinteressenten, Vertragstheile, Vertragsparteien, auch Vertragseinigen, oder kurz die Einigen genannt werden können. Neben Contrahenten, welches Wort als bekannt bleiben kann, würde man vielleicht auch das Wort, die Verkehrenden, einführen können; die Versprechenden wären nach den einzelnen Arten, die Gelobenden, die Gedungenen, auch noch allgemeiner die Vertragsverpflichteten; ihnen stünden zur Seite Annehmende des Versprechens, die

die

die Empfänger der Gelobung, der Dingende, der Accordirende.

Provokation, Aufforderung zur Klage.

Priorität, Vorgehen der Forderung, Vorrecht, Vorzug.

Prioritätsurtel, Ordnungsurtel, nicht Erstigkeitsurtel.

Producent, Produkt, Beweisführer, Beweisgegner; das letztere Wort möchte besser als Beweisdulder, das im Allg. deutschen Gesetzbuche gebraucht ist, gefallen. **Reproducent** und **Reprodukt** wäre Gegenbeweisführer und Gegner des Gegenbeweisführers; **Produktion**, Vorlegung der Beweismittel.

Reassumirung, Prozeßerneuerung.

Regreß, ein Rückanspruch, den Regreß nehmen; einen Rückanspruch an den Vormann machen; den Vormann in Anspruch nehmen; **Regreßklage**, Klage wegen des Rückanspruchs.

Retrakt, Näherrecht.

Salvationsschrift, Rechtfertigungsschrift, Rechtsausführung, Rechtsdarlegung; Rechtserörterung.

Sequester, gerichtlicher Verwahrer, Verwalter.

Suspension, Untersagung der Amtsausübung, Amtssperre.

Spolium, Besitzentziehung, Besitzentsetzung, Besitzraub. **Spolienklage**, Klage wegen Entziehung, Entsetzung, Beraubung des Besitzes.

Sub-

Substitution, Ernennung eines Stellvertreters oder eines Eintretenden; nach den **Umständen** kann es seyn die Bestellung eines Afterbevollmächtigten; die Ernennung eines beim Abgange eintretenden Erben.

Vindikation, Zurückforderung des Eigenen, des Eigenthümlichen, des Abhandengekommenen.

Folgende Worte scheinen Provinzialismen zu seyn:

Nebenzeuge st. Mitzeuge S. 375. **Fortstellung** S. 559. 581. st. Fortsetzung. **Fertigung** S. 574. st. Verfertigung von Waaren. **Gestundung** S. 652. st. Stundung; Beschleunigung des **Verspruchs** st. Spruchs; die **Abentrichtung**, st. Entrichtung, **Appellationgericht** st. Appellationsgericht; Gebühren und **Verläge** st. Auslagen; der baare **Verlag** st. baare Auslage. Der **Wegfall** der Priorität S. 844. st. das Wegfallen; **Botenlöhne** st. Botenlohn S. 771. **Herbeitreibung** der Forderung st. Beitreibung, die **verabhandelten** Geschäfte st. verhandelten Geschäfte; zur Subhastation **verschritten** st. vorgeschritten. Auch möchte das Abbrechen, in **Mo**- und **Immobilien**, S. 740. **mo**- und **immobiliarisches Vermögen** S. 843. den Sprachforschern nicht gefallen. **Außenbleiben** st. Ausbleiben, **außenstehende** Kapitalien st. ausstehende wird nicht von Allen gemißbilligt werden; denn das ungehorsame **Außenbleiben** ist ein fast allgemein gebräuchlicher Ausdruck, aber schwerlich sprachrichtig, wie selbst die Inconsequenz verräth, womit diejenigen, die außenbleiben sagen, doch ausstehende,

und nicht außenstehende Kapitalien, brauchen. **Amtswegen** sehr oft st. von Amtswegen, so spricht auch der Entwurf des Baierischen Criminalcodex §. 1877. von Gerichtswegen sagt selbst die G. O.

Das allgemein gangbare Wort, **Beklagter**, verdient noch eine Rüge, da es so offenbar sprachwidrig ist. Niemand sagt, man wolle Jemand beklagen, man sey beklagt, sondern verklagen und verklagt; wie kommt es nun, daß demungeachtet der Beklagte, statt der Verklagte, gesprochen wird? Beklagter läßt, seiner wahren Bedeutung nach, wohl an beklagenswürdig, deploratus, aber nicht an den Verklagten, reum, denken. Man sollte daher billig, nach dem schon gegebenen Beispiele einiger angesehenen Gerichtshöfe, das widernatürliche Wort Beklagter ganz verbannen, und dafür das sprachrichtige und dem Publikum verständliche, Verklagter, allgemein einführen.

Wörter, die zwar fremd, aber doch verständlich genug sind, und daher beibehalten werden können, für die es doch aber auch, wenigstens zum Theil, deutsche Wörter giebt, sind folgende:

Accord, Uebereinkommen, Vergleich, **Assignation**, Anweisung, **Akten**, **Aktuarius**, **Alimente**, Lebensunterhalt, **Annotation**, Vermerk, **Annotiren**, **Administration**, Verwaltung, **Allodium**, Freigut, **Auction**, öffentlicher Verkauf, **Attestat**, schriftliches Zeugniß, **Aktivforderung**, ausstehende Forderung, **Aktivzustand**, der Stand des vorhandenen Vermögens; **Agent**, **Appellation**.

Ban-

Bankerut. Compensation, Gegenrechnung, Aufrechnung. **Caution**, Sicherheit, **Commission**, Auftrag, **Commissarius, Concurs, Commune**, Gemeinde, **Contravention**, Ueberschreitung, Uebertretung, **Contrakt**, Vertrag, **Contrahenten, Clausel, Catalog**, (nicht Catalogus) Verzeichniß; **Cession**, Abtretung, **Cedent, Cessionar, Civilberechnung, Civilrechtssachen, Circulare**, Umlauf, **Copie**, Abschrift, **Copialien**, Abschreibegebühren; **Confirmation**, Bestätigung, **Consens**, Genehmigung, Einwilligung, Zustimmung, **Curator, Concept, Concipient**, Verfasser, **Classificirung, Collection**, bey der Lotterie, **Credit. Deterioration**, Verschlimmerung, Verschlechterung, Vermindering, Verringerung; **Dispensation; Disposition, Delinquenten, Descendenten**, Abkömmlinge; **Dokument**, Urkunde, **Direktion**, Leitung, **Datum**, Tag und Jahr, **Depositum, Dictiren, Dekret, Denunciation**, Angebung; **Exekution**, Vollstreckung, Vollziehung, **Extrakt**, Auszug, **Effekten**, Habseligkeiten, **Erbrecesse**, Erbvergleiche; **Fourage**, Futterung, **Fideicommiß, Formalität**, Förmlichkeit; **Hypothek, Institut, Instrument**, Urkunde, **Instruktion**, **Inhaftirung**, Verhaftnehmung, **Immobilien**, liegende Gründe, Grundstücke. **Interesse, Interessenten, Insinuation**, Bestellung des Befehls; **Instanz, Inventarium**, gerichtliches Güterverzeichniß; **Legatarius, Legitimation, Lokalumstände. Meliorationen, Majorat, Modifikation, Missiv**, Umlauf, **Monitorium**, Erinnerungsschreiben; **Mobilien**, bewegliche

liche Güter, fahrende Habe, Fahrniß; **Mobiliarvermögen. Notiz**, Nachricht, Kenntniß; **Notorisch**, kundbar, **Notorietät**, Kundbarkeit. **Observanz, Obligation**, Schuldverschreibung; **Original**, Urschrift, **Objekt**, Gegenstand. **Personalarrest**, Arrest der Person; persönlicher Arrest; **Protokoll, Prozeß**, Rechtsstreit, Rechtsverhandlung; **Protest**, förmlicher Widerspruch, **Patent**, Anschlag, **Patrimonialgerichtsbarkeit**, Erbgerichtsbarkeit, **Publikation**, öffentliche Bekanntmachung, Eröffnung; **Partey; Provisorisch**, vorläufig, einstweilen **Provisionalverfügung, Pränumeration**, Vorausbezahlung. **Quantum**, Summe, Maaß, Größe, Betrag. **Realrecht, Realbeschwerden, Realprivilegium, Realarrest, Realabgaben, Rescript, Revision, Rotul, Remedur**, abhülfliche Maaß; **Reguliren, Revers, Registratur, Registriren, Resolution, Rubrik. Servitut**, Dienstbarkeit, **Subhastation**, öffentliche Versteigerung, **Surrogat, Seniorat, Separation**, Absonderung, **Salarium**, Gehalt, Liedlohn, **Societät**, Gesellschaft; **Suspension, Sentenz**, Urtel, Richterspruch, Spruch, Erkenntniß; **Signatur, Specifikation**, Verzeichniß; **Specialconcurs. Termin**, Gerichtstag; **Terminliche Bezahlung**, Stückzahlung; **Testirer, Taxation**, Schätzung, Würderung; **Utensilien**, Geräthschaften; **Vindikation**, gerichtliche Beglaubigung der Urkunden.

Solche fremde Wörter und Ausdrücke, die in dem Publikum wenig oder gar nicht bekannt sind, und

und für welche sich gute, und bekannte deutsche Wörter finden, und die nur durch die Sprachvernachlässigung der Praktiker in Umlaufe geblieben sind, müssen aus der Rechts- und Gerichtssprache ganz verbannt werden.

Adhäsion, Beitritt (dies hat auch der Baierische Criminalcoder.) **Adjudikation**, gerichtlicher Zuschlag, Zuerkennung; **Avocirung**, Aufforderung; **Acceptiren**, annehmen, **attendiren**, beachten, Obacht haben, aufmerksam seyn; **Acquirirung**, Erwerbung, Erlangung; **Allegat**, Anführung, Nachweisung, Nachweis, das Nachgewiesene; **Affixion**, Anheftung, Anschlagung. **Communikation**, Mittheilung; **Condemnirt**, verurtheilt, **Consignation**, Aufzeichnung, Verzeichnung, Verzeichniß, Aufnehmung; **Deponiren**, niederlegen, hinterlegen; **Dikasterium**, Spruchcollegium, **Decidiren**, entscheiden, **Decision**, Entscheidung, **Desertion**, Aufgebung, Nichtverfolgung; **Deferiren**, antragen, zuschieben; **Diffession**, Ableugnung, **diffitiren**, ableugnen; **Dilation**, Frist; **Dismembration**, Vertheilung. **Edition**, Herausgebung, Vorlegung, Vorzeigung. **Eidesdelation**, Eideszuschiebung, Eidesantrag; **Exception**, Einwendung, Einwand, Ausstellung; **Exmission**, Ausweisung. **Faktum**, Thatsache, Thatumstand, auch Begebenheit, Ereigniß, Vorfall. **Immission**, Einweisung, **Interpellation**, Unterbrechung; **Inducirte Urkunden**, angezogene; **Justifikation**, Rechtfertigung; **Incidentpunkte**, Nebenpunkte; **Licitiren**, bieten; **Licitation**,

tation, Bietung, **Litiscontestation**, Einlassung, **Litispendenz**, Anhängigkeit des Prozesses, Rechtsanhängigkeit, **Legalität**, Gesetzmäßigkeit, Rechtmäßigkeit, Ordnungsmäßigkeit. **Mobiliarisches Objekt**, eine bewegliche Sache, ein Stück des Mobiliarvermögens; **Moderation**, Ermäßigung; **Notifikation**, Bekanntmachung, Anzeige. **Prorogirung**, Verlegung, Aufschiebung; **Prosekution**, Verfolgung, Fortsetzung, **Perception**, Hebung, **Posseß**, Besitz. **Rectificiren**, berichtigen, die **Rata**, der Antheil, **Residuum**, der überschießende Theil, der Ueberschuß, oder mit der G. O. das Uebermaaß, **Reservation**, Vorbehalt, das Vorbehalten; **Rekognition**, Anerkennung, **Rekonvention**, Wiederklage, **Renunciation**, Entsagung, Verzichtleistung, Verzicht, **Relation**, Vortrag, Erzählung, Bericht, **Requisition**, Ersuchung, Ansuchung, **Requisitionsschreiben**, Ansuchungsschreiben, Ersuchschreiben; **Retorsion**, Erwiederung, Vergeltung, **Revision**, Durchsicht, Prüfung, **Remotion**, Absetzung, **Remission**, Zurückschickung, Zurücksendung, **Volumina**, Bände.

In dem gemeinen Gebrauche, und in den Prozeßschriften, werden zwar dergleichen lateinische Wörter noch ferner vorkommen, wenn sie gleich aus den Gesetzbüchern wegbleiben; dies kann aber auch ohne Nachtheil immer geschehen, wenn nur, so viel es ohne Zwang angeht, daran gearbeitet wird, daß die folgenden Generationen sich eine reinere Sprache angewöhnen, und dies läßt sich mit Hülfe

von Gesetzbüchern, die in einer rein deutschen Sprache geschrieben sind, am besten bewirken.

Zweiter Abschnitt.

Gesetzauslegung.

Gebote und Verbote, wodurch der Gesetzgeber den Bürgervertrag bestimmt, können, insbesondere bey den Criminal- und Polizeigesetzen, so allgemein gefaßt seyn, daß sie noch kürzer als die zehn Gebote ausfallen, und doch im Grunde alles erschöpfen. Nicht minder lassen sich auch die Vortheile und Lasten des Bürgers in großer Kürze ausdrücken, und wären die allgemeinen Begriffe an sich so begränzt, und die Sprachzeichen, womit sie angedeutet werden, so bestimmt, daß die Einwohner den Sinn des Gesetzgebers nicht verfehlen könnten, so würde es in der That ganz überflüssig seyn, in den Gesetzen in das Specielle einzugehen. Aber wo ist der Schatz von menschlichen Begriffen so genau geordnet, daß Jeder unfehlbar in seinem ganzen Umfange bey der Andeutung von Jedermann gleich richtig gefaßt würde, und wo ist die Sprache so ausgebildet, daß man für jeden deutlich gedachten Begriff ein völlig passendes Zeichen hätte? In den Begriffen und in der Sprache wird immer eine gewisse Unvollkommenheit bleiben, und so lange diese nicht gehoben ist, wird das Zergliedern der allgemeinen Sätze in seine untergeordneten speciellen, um Irrungen und Mißverständnisse zu vermeiden

den und der Chikane vorzubeugen, für den Gesetzgeber immer ein Bedürfniß bleiben. Vornemlich wird diese Operation in solchen Fällen nöthig werden, wo an den Gränzen des allgemeinen Begriffs untergeordnete Begriffe vorkommen, welche schwanken, und in einen andern Hauptbegriff überzugehen scheinen; auch alsdann, wenn der Sprachgebrauch unbestimmt ist, und ein Wort in einer Bedeutung von ungleichen Umfange gebraucht werden kann. Der Gesetzgeber muß in solchen Fällen, durch das Specialisiren eines allgemeinen Satzes, billig sein eigener Ausleger werden, und er wird allemal der sicherste seyn. Allein nicht immer, wo es einer nähern Bestimmung des allgemeinen oder schwankendes Rechtssatzes bedarf, findet man die nöthige Erklärung beim Gesetzgeber, daher alsdann der Interpret, sein Stellvertreter, im Geist desselben nach den Regeln der Kunst, den Sinn des Gesetzes zu finden suchen muß. Hieraus entstehen die Rechtsmeinungen, deren Werth theils nach dem persönlichen Zutrauen des Rechtsauslegers, theils und hauptsächlich nach dem Gewichte der Gründe, worauf sie beruhen, beurtheilt werden muß. Alle erste Versuche in der Gesetzgebung fielen so aus, daß sie nur das Nothdürftigste andeuteten, und mit der Zeit, die selbst neue vorher nicht bekannte Geschäfte und Fälle herbeiführte, einer nähern Bestimmung bedurften. Fast alle erhielten sie solche lange Zeit größtentheils von Gesetzauslegern, bis bey revidirten Gesetzgebungen die Erklärungen der Interpreten von dem Gesetzgeber in den neuen Codex aufgenommen, und so zu Auslegungen des Gesetzgebers

gemacht wurden. So geschah es im alten Rom, wo die Interpretatio juris das Recht ausbildete, bis erst Hadrian und zuletzt Justinian den Schatz der Bestimmungen, welche die Rechtsverständigen nach den Regeln der Kunst gefunden hatten, in das Gesetzbuch aufnahmen. Eine gleiche Erfahrung hat man in Preußen gemacht, wo ein Reichthum der Rechtsmeinungen der Gesetzausleger in das Allgemeine Landrecht übergegangen und Gesetz geworden ist. Je mehr die richtigen Auslegungen der Interpreten vom Gesetzgeber benutzt werden, desto vollkommner wird das Recht des Landes, aber desto eingeschränkter wird auch der Wirkungskreis der Gesetzausleger, der endlich bey der vollkommensten Ausbildung des Gesetzbuchs, von selbst aufhören muß.

In Deutschland hat noch immer der Gesetzausleger einen ausgedehnten und bedeutenden Beruf. Nirgends, selbst im alten Rom nicht, kann der Interpret eine so wichtige Rolle gespielt haben, als er noch jetzt in Deutschland spielt. Denn nicht bloß Unbestimmtheiten der Gesetze geben ihm Beschäftigung, sondern auch das Erklären der fremden Sprache, Sitten und Verfassung, der Widerstreit der verschiedenen Rechtsquellen und der einzelnen Gesetze derselben, auch des gemeinen und des Landrechts, sogar die Ungewißheit der Brauchbarkeit der vorhandenen Gesetze. Wer sollte nicht unter solchen Umständen erwarten, daß die Kunst der Rechtsauslegung, die fast das Amt des Gesetzgebers mit verrichten muß, bereits lange und bis zur Vollkommenheit, ausgebildet

det wäre? Und doch ist darin noch so wenig geschehen, daß man bey einigen Haupttheilen sagen möchte, daß noch gar nicht damit angefangen worden. Wenn man die Bemühung für die Auslegungskunst der Wortäußerungen, insbesondere des Römischen Gesetzbuchs ausnimmt, so giebt es noch gar keine Hermeneutik, in dem ausgedehnten Sinne, daß sie sich auf alle vorhin angegebene wichtigen Funktionen eines Gesetzauslegers in Deutschland bezöge. Alles was über Sprachinterpretation hinausgeht, und dahin führen muß, den Gesetzausleger zum würdigen Dollmetscher des Gesetzgebers zu machen, ist noch keinesweges in einer angemessenen Theorie bearbeitet; und dieser Vernachlässigung muß man es ohne Zweifel zuschreiben, daß das Streitige und Schwankende des gemeinen Rechts noch nicht genug vertilgt ist. Denn feste Grundsätze, gleichförmig befolgte Regeln dieser höhern, man möchte sagen, legislatorischen Interpretationskunst, würden Deutlichkeit und Bestimmtheit der Begriffe, vor denen das Schwanken und der Streit weichen muß, in den streitigen Stellen unfehlbar mehr hervorgebracht haben. Man kann das Amt und die Erfordernisse zu einem Gesetzausleger in Deutschland nach folgenden Punkten beurtheilen.

Erstlich hat der Interpret, wenn das Gesetz einen gewissen Fall zwar ausdrückt, aber der Sinn davon dunkel ist, mit Hülfe der Sprachkenntniß und der Auslegungsregeln, den wahren Sinn des Gesetzgebers, in Hinsicht auf Worte, Absicht und Zusammenhang, zu erforschen.

Zweitens, wenn das Gesetz einen gewissen Fall nicht bestimmt, so ist nach dem Geiste des Gesetzgebers, und mit Hülfe der Logik, die Meinung des letztern, durch Ableitung aus einem allgemeinen Satze, zu finden.

Drittens, wenn ein gewisser Fall nach einem Satze des fremden Rechts bestimmt werden soll und dessen Brauchbarkeit zweifelhaft ist, so hat der Gesetzausleger, im Geiste des deutschen Gesetzgebers, und mit Hülfe der praktischen Staatswissenschaft die Zweckmäßigkeit des fremden Gesetzes zu beurtheilen und zu bestimmen. Der Unterschied der befehlenden und erklärenden Gesetze *) kommt hiebey hauptsächlich in Betracht.

Viertens, wenn der aus dem fremden Rechte zu entlehnende Satz dunkel oder unbestimmt ist, so muß ihn der Interpret zwar in gleicher Art als dunkle und unbestimmte Sätze des einheimischen Rechts erklären und bestimmen, aber nur im Geiste des Römischen Gesetzgebers, mit Rücksicht auf die Welt, die derselbe bey seinem Gesetze vor Augen hatte.

Wie weit sich die Kenntnisse eines nach diesem Berufe gebildeten Gesetzauslegers erstrecken müssen, läßt sich bald einsehen. Außer der allgemeinen Auslegungskunst, einem Theile der Logik und außer der Sprachkunde, welche sich auch auf die Sprache der vori=

*) Redaktion des Gesetzbuchs, S. 46. Gebrauch fremder Rechte. S. 47.

vorigen Zeiten erstrecken muß, bedarf der Interpret, um im Geiste des Gesetzgebers von dem Nützlichen und Zweckmäßigen der Rechtssätze urtheilen zu können, im Grunde aller der eben angeführten Kenntnisse des Gesetzgebers. Zur Beurtheilung des Sinnes und der Brauchbarkeit der fremden Gesetze wird insbesondere noch erfordert, erstlich eine genaue Kenntniß des Römischen Staats, seiner Verfassung, Gesetzgebung und Geschichte, mit einer mehr als gemeinen Bekanntschaft mit der lateinischen Sprache; zweitens eine genaue Kenntniß von der Verschiedenheit der jetzigen Deutschen und der alten Römischen Welt.

Praktische Gesetzauslegung.

Ein Verzeichniß der praktischen Schriften, in welchen Gesetzauslegungen vorkommen, hat der Herausgeber bereits an einem andern Orte *) mit Rücksicht auf den Unterschied der Landesgerichte und der Juristenfakultäten, wo die Rechtsfälle vorgekommen, gegeben. Zur Fortsetzung hievon dient folgendes Verzeichniß.

Aus den Landesgerichten gesammlete Rechtsfälle haben fortgesetzt geliefert, **Klein**, **Eisenberg** und **Stengel**, **Bülow** und **Hagemann**, **Rind**, **Overbek**. Zu diesen sind neu hinzugekommen:

Aus

*) Ueber die Redaction eines deutschen Gesetzbuchs S. 69 f. Ein Repertorium der seit 1790. erschienenen Sammlungen und Rechtsfälle hat D. Z. Rössig (Leipzig 1802 316 S. gr. 8.) geliefert.

Aus dem Preußischen

1) Ch. L. **Paalzow** Magazin der Rechtsgelehrsamkeit in den Preußischen Staaten. Berlin 1801. B. I. II. 8.

Aus dem Sächsischen

1) J. B. C. **Eichmann** rechtliche Bemerkungen und Ausführungen; Baireuth 1803. gr. 8.

Aus dem Hannöverischen

1) H. v. **Berg** juristische Beobachtungen und Rechtsfälle größtentheils in der Göttingischen Juristenfakultät und der Königl. Justizcanzley zu Hannover gesammlet und herausgegeben. Hannover, Th. 1. 1800. 8.

Aus dem Meklenburgischen

1) v. **Campz** Meklenburgische Rechtssprüche, Rostock 1800. 4.

Aus dem Baierischen und Fränkischen

1) **Gönner** auserlesene Rechtsfälle und Ausarbeitungen. Landshut, B. I. II. 1801. 1803. 8.

Außer den fortgesetzten Rechtssprüchen der Juristenfakultäten von **Klein**, **Böhmer**, **Pütter** sind neu erschienen

1) v. **Berg** s. oben.

2) **Gönner** s. oben.

3) Ch. A. **Günther** rechtliche Bemerkungen durch vorgekommene Fälle veranlaßt. Helmstädt Th. I. 1802.

4) D. H. G. *Baueri* responsorum ad quaestio- ex jure vario civili, imprimis feudali at judiciario

ciario dubias per sententias a collegio JCtorum. Lipsiensium latas illustratorum. Lips. Vol I. 1801.

Auch sind noch in den **Materialien** zur wissenschaftlichen Erklärung der neuesten allgemeinen Preußischen Landesgesetze, (Halle 1800 f.) in **Hufelands** Beiträgen zur Berichtigung und Erweiterung der positiven Rechtswissenschaften, (Jen. 5 Stück in 8.) **Lobethans** praktische Beiträge zur Rechtswissenschaft, (St. 1. 1800.) und andern ähnlichen Schriften, verschiedene erzählte Rechtsfälle befindlich.

Vorerst sollen hierunter die von **Eichmann**, **Gönner**, und **Hufeland** gelieferten Rechtsfälle, mit einer Revision, angezeigt werden. Die von dem erstern bekanntgemachten Rechtsfälle haben alle ein praktisches Interesse, und sind mit genau entwickelten Gründen und mit Gelehrsamkeit ausgeführt, ohne diese letztere in den Vortrag, der übrigens den Erfordernissen einer Belehrung nicht bloß der Gelehrten, sondern auch des übrigen Publikums größtentheils angemessen ist, mit einzumischen, da alle Allegate dem Texte schicklich untergelegt sind. Außer verschiedenen zum Rechte der Reichsunmittelbaren gehörigen Fällen, die hier übergangen werden, hat der zweite mehrere Rechtsfälle von nicht gleichem Werthe, zwar gründlich ausgeführt und lichtvoll, aber mit einer Ausführlichkeit in der Prozeßgeschichte, die nicht immer erforderlich war, erzählt geliefert. Des letztern Rechtsfälle in den Beiträgen zur positiven Rechtswissenschaft sind zwar nicht zahlreich, aber mit zweckmäßiger Kürze, und mit Bündigkeit vorgetragen. Verschie-

schiedene vortreffliche Erörterungen von Rechtssätzen in den gedachten Beiträgen gehören gleichfalls hieher. Mit diesen kann noch die Anzeige der Rechtsfälle, die Herr **Albrecht** in zwey Bänden geliefert hat, verbunden worden. Ihrer sind 141 an der Zahl, zwar durch ein besonderes Interesse der Geschichte und der Rechtsfrage nicht ausgezeichnet, aber doch zweckmäßig motivirt, und in angemessener Kürze erzählt, auch mit einem Streben nach einer reinen Rechts- und Gerichtssprache bearbeitet.

Aus dem Bürgerrechte.

A. Das Allgemeine, insbesondere das Prozeßrecht.

Gerichtsstand.

1) Vor welches Gericht gehören Zehentsachen geistlicher Körper?

Albrecht Th. I. S. 13.

2) Ein Schwängerer kann, auch bey einer Abwesenheit, vor dem Gerichte, wo er die Schwängerung verrichtet, oder die Ehe versprochen hat, belangt werden.

Albrecht Th. II. Nr. 69.

3) Ist der Prediger einer Mutterkirche wegen seines in einem andern Lande gelegenen Filials, sich dem Consistorio des andern Landes gleichfalls ad praestationem praestandorum zu stellen schuldig?

Albrecht Th. II. Nr. 57.

Ant-

Antwort,

1) Die Einrede eines vorzüglicheren Eigenthums, bey unbestrittenem langjährigen Besitzstande, ist als ein Einwand, der weitere Untersuchung bedarf (exceptio altioris indaginis), zu betrachten, und zur Ausführung des Hauptrechtes (ad petitorium) zu verweisen.

Albrecht Th. II. Nr. 50.

2) Nach bereits geschehener Einlassung kann eine Cautionsbestellung wegen der Prozeßkosten alsdann noch gefordert werden, wenn der Verklagte die schlechten Vermögensumstände des Klägers erst hinten nach erfährt.

Albrecht Th. II. Nr. 55.

3) Ein Verklagter, der die angebrachte Forderung abgeleugnet, und den ihm darüber zugeschobenen Eid zurückgeschoben hat, wird mit seinen Einreden gegen die Forderung nicht mehr gehört, und zur Eideszuschiebung über selbige nicht mehr zugelassen.

Albrecht Th. II. Nr. 80.

Geständniß und Ableugnung.

1) Ein Geständniß des Verklagten, das gelten soll, muß ein gerades und offenes seyn, und kann nicht gefolgert werden.

Albrecht Th. I. Nr. 20.

Ein behaupteter Kaufcontrakt wurde als unterhandelt, aber nicht als wirklich abgeschlossen zugestanden, folglich war eine Ableugnung vorhanden; und es hatte also nicht der Verklagte die Bedingungen, sondern der Kläger die Wirklichkeit des Kaufs zu erweisen.

Be-

Beweispflicht.

1) In der negatorischen Klage hat der Kläger den Beweis nicht zu führen, es mag der Verklagte im Besitze der Servitut seyn oder nicht.

Hufeland St. IV. S. 1 — 92.

Eine schätzbare Abhandlung, auch von Seiten der historischen Entwickelung der Rechtsmeinungen. In dem Allg. Deutsch. Gesetzbuche (Tit. 29. §. 95.) ist der hier aufgestellte Satz in einer allgemeinen Regel, daß derjenige den Beweis führen müsse, der von seiner Behauptung eine rechtliche Vermuthung wider sich hat, ausgedrückt. Da in der Negatorienklage der Verklagte die rechtliche Vermuthung wider sich hat, indem sich der Kläger auf die natürliche Freiheit stützt, so liegt ihm der Beweis natürlich ob. Ueber das Mißverständniß, das wegen dieser Regel bey dem Götting. Recensenten entstanden war, kommt eine Erinnerung in der unten genannten Schrift vor *). Wenn der Verklagte im Besitz der Servitut ist, so kann der Kläger dem Zurückforderer in der Vindikationsklage an Rechten gleich geachtet werden.

2) Erben einer im Besitze der Güter ihres Mannes gebliebenen Wittwe sind bey der Herausgabe derselben zur eidlichen Specifikation des Nachlasses verbunden.

Albrecht Th. II. Nr. 44.

3) Eine Wittwe ist bey Herausgabe des Nachlasses ihres Mannes an dessen gesetzliche Erben, das gan=

*) Der Gebrauch fremder Rechte; 1803. S. 82.

ganze hinterlassene Vermögen eidlich anzugeben schuldig, und es ist nicht genug, daß sie solches, nach Abzug ihres Eingebrachten beschwört.

Albrecht Th. II. Nr. 76.

Urkundenbeweis.

1) Gegen gerichtliche Protokolle ist der Beweis einer Unrichtigkeit zulässig.

Albrecht Th. I. Nr. 3.

Zeugenbeweis.

1) Zum Erweis der Einwendungen, im exekutivischen Prozesse ist ein Zeugenbeweis unzulässig.

Albrecht Th. II. Nr. 60.

2) Die Aussage eines nahen Verwandten macht bey dem Beweise des eingebrachten Brautschatzes der Mutter, einen halben Beweis, wenn die Kinder mit der Stiefmutter, wegen des Brautschatzes um den Vorrang streiten.

Albrecht Th. I. Nr. 40.

3) Zur Bescheinigung des Besitzstandes ist ein unbeschwornes, von Notarien und Zeugen aufgenommenes Zeugniß hinreichend.

Albrecht Th. II. Nr. 46.

4) Ein Blinder, der über Dinge aus solchen Zeiten aussagt, wo er sehen konnte, ist vollgültig.

Albrecht Th. II. Nr. 54.

Eidesbeweis.

1) Bey einer auf Dispensation zugegebenen Ehe mit der Stieftochter seiner verstorbenen Frau, wegen nicht geschehener Beiwohnung mit derselben; ist

ist ein Reinigungseid über den letztern Umstand zulässig.

Albrecht Th. I. Nr. 11.

2) Ein über ein Eheversprechen dem Schwängerer zugeschobener Eid ist unnütz, wenn der letztere darthut, daß die Geschwächte eine solche liederliche Lebensart geführt, welche die Aufhebung der Ehe, nach angestellter Klage, bewirken könnte.

Albrecht Th. I. Nr. 56.

3) Bey einer Eideszuschiebung findet über denselben Gegenstand, zu gleicher Zeit ein Zeugenbeweis nicht statt.

Albrecht Th. II. Nr. 61.

4) Die zugeschobenen Eidesformeln kann der Richter abändern und bestimmen.

Albrecht Th. II. Nr. 66.

5) Nach Ablehnung des dem Vormunde zugeschobenen Eides ist es verstattet, annoch dem Pflegbefohlnen den Eid zuzuschieben.

Albrecht Th. II. Nr. 71 u. 98.

6) Zum Erweise des Eigenthums findet, wenn die Verjährung dagegen eingewendet worden, die Eideszuschiebung nicht statt.

Albrecht Th. II. Nr. 94.

7) Wer mit dem gemeinen Beweise nicht durchgekommen ist, kann noch zur Eideszuschiebung zugelassen werden.

Albrecht Th. I. Nr. 18. 21.

8) Zum

8) Zum Erweise eines Gewohnheitsrechts oder Dorfherkommens kann die Eideszuschiebung gebraucht werden.

Albrecht Th. I. Nr. 25.

9) Das Erbieten des Belangten vor Gericht zur eidlichen Ableugnung der Klage begründet noch keinen Verdacht des Meineides.

Albrecht Th. II. Nr. 58.

10) Die Eideszuschiebung ist, bey Ermangelung eines Anscheins der Wahrheit, unzulässig.

Albrecht Th. I. Nr. 27.

Vermuthungen und Gewißheitsschlüsse.

1) Eine Geburt, die später als dreihundert Tage nach dem Beischlafe erfolgt ist, kann nicht als Folge des letztern betrachtet werden.

Albrecht Th. I. Nr. 18.

2) Starke Vermuthungen wegen angeschuldigten Ehebruchs oder Lebensnachstellung sind hinreichend um auf eine gänzliche Ehescheidung zuerkennen.

Albrecht Th. II. Nr. 85.

Erkenntniß.

1) Der Richter kann mehr als das Eingeklagte, das aus Versehen übergangene, zu erkennen.

Albrecht Th. I. Nr. 22. 2.

Beschwerdeführung.

1) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, wegen versäumter Fristen ist eher zu befördern, als zu erschweren.

Albrecht Th. II. Nr. 72.

2) Nach

2) Nach dem Eintritte der Rechtskraft des ergangenen Appellationsurtels (im Prozesse über Realinjurien) ist, ohne Rücksicht auf Minderjährigkeit, die Revision unzulässig.

Gönner Th. I. Nr. 13. S. 305.

3) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, wegen versäumter Appellationsförmlichkeit, kann nach vorkommenden Umständen, auch ungebeten vom Gerichte ertheilt werden.

Albrecht Th. II. Nr. 87.

B. Bürgerfreiheit.

1) Ist es strafbar, wenn Jemand seinen Besitz, gegen einen unrechtmäßigen Befehl des Richters, mit Selbsthülfe vertheidigt?

Gönner Th. I. S. 343.

Ein Grubenbesitzer brauchte zur Vertheidigung seines Besitzes Selbsthülfe, als ihn vor entschiedener Streitsache, während einer an den Reichshofrath eingewandten Appellation, ein mit der Gerichtsbarkeit versehenes Bergwerkscollegium seines Besitzes mit Gewalt entsetzen wollte.

2) Das Weinschankrecht darf nicht ohne ein obrigkeitliches Privilegium ausgeübt werden.

Albrecht Th. I. Nr. 2.

An sich möchte wohl für die allgemeine Freiheit des Verkaufs zu entscheiden seyn; aber einer Gewohnheit gemäß stehen Gewerbe und Nahrungen, theils wegen der Leitung derselben, theils wegen der

von

von ihnen zu erhebenden Abgaben unter obrigkeitlicher Aufsicht, und können daher natürlich ohne ihre Einwilligung nicht getrieben werden. Mit der Concession einer Apotheke ist das Weinschanksrecht nicht von selbst verbunden.

Albrecht a. a. O.

3) Ein Privilegium, nach welchem Niemand, der sich nicht in die Schustergilde aufnehmen lassen, mit rauchem Leder handeln und solches verarbeiten darf, ist nicht verwerflich.

Albrecht Th. II. Nr. 51.

4) Wenn in einem Lande der Aufkauf des Getreides, über ein Gewisses, und die Ausfuhr desselben außer Landes ohne Regierungspaß bey Confiskationsstrafe verboten ist; so ist der Verkäufer dennoch nicht strafbar, wenn er gleich über das erlaubte Maaß an einen fremden mit keinem Passe versehenen Einkäufer verkauft hat.

Gönner Th. I. S. 113.

Im Würzburgischen war zufolge einer Verordnung vom Jahre 1795. der Aufkauf des Getreides zum eigenen Bedarf nur bis auf ein Gewisses erlaubt, wer über dieses Maaß Getreide aufkaufen wollte, mußte sich vorher einen Regierungspaß dazu verschaffen; kaufte er vor Erlangung dieses Passes ein, so wurde die Frucht confiscirt; (Art. IV.)

Das Verbot war an die Einkäufer gerichtet, und diesen im Uebertretungsfalle mit Confiskations-

strafe gedroht. Von den Verkäufern schwieg das Gesetz; es blieb also der Verkauf erlaubt und straflos, und die Gültigkeit desselben fiel nur in den gewöhnlichen Fällen; wenn also ein Ausländer als Einkäufer, aus verzeihlicher Unkunde des Verbots gegen den Aufkauf, den Kauf geschlossen hatte; so konnte der Contrakt nicht bestehen; wenn aber der Einkäufer wissentlich gegen das Verbot gehandelt hatte, so konnte es dem Verkäufer nicht schaden, welches auch die den Einkäufer treffende Confiskationsstrafe zeigt, als welche einen im Verhältnisse mit dem Verkäufer gültigen Vertrag voraussezt.

In dem Rechtsfalle, wo dieses Gesetz zur Sprache kam, hatte ein Jude, Samuel H. von dem Schultheiß Johann Kr. zu St. eine Summe Getreides über den Bedarf erhandelt, ungeachtet ihm das Verbot gegen den Aufkauf vom Verkäufer bekannt gemacht worden. Er hatte versichert, den erforderlichen Paß zu besitzen, den er aber nicht gehabt. Als er daher das gekaufte Getreide nicht ausführen können, behauptete er, an den Contrakt nicht gebunden zu seyn, weil der Verkäufer verbotswidrig verkauft habe. Das hierüber abgestattete Gutachten erklärt zwar den Verkäufer außer Schuld, erkennt aber doch nicht auf den Bestand des Contrakts, sondern auf die Verbindlichkeit des Käufers zum Ersatz des Ausfalls, den der Verkäufer an dem geringeren Preise leiden möchte. Müßte nicht der Kaufcontrakt für rechtsbeständig unter den Vertragsinteressenten angenommen, und im Fall nicht die gedrohete Confiskationsstrafe

strafe statt fand, dem Verkäufer die Wahl gelassen werden, entweder das Verkaufte mit Ersatz des etwanigen Verlustes am Preise zu behalten oder das Kaufgeld zu fordern, und dagegen dem Käufer überlassen, das Gekaufte wieder im Orte abzusetzen?

5) Eine an sich nicht mangelhafte, aber heimliche Verlobung bleibt, des Widerspruchs der Aeltern oder des Vormundes ungeachtet, gültig, wenn die fleischliche Vermischung hinzugekommen ist.

Albrecht Th. I. Nr. 4.

Das Römische Recht ist strenger, aber die väterliche Gewalt in Rom beruhete auf localen Gewohnheiten und Gründen, daher es dem Canonischen Rechte, das dem Geiste der deutschen Hausverfassung mehr angemessen ist, billig nachsteht.

6) Eine heimliche Verlobung, zu welcher eine fleischliche Vermischung hinzugekommen, hat zu Gunsten der Geschwängerten, bey dem Widerspruche der Aeltern oder des Vormundes des Schwängerers, keine verbindliche Kraft.

Albrecht Th. I. Nr. 5.

Der Schwängerer hatte bey der fleischlichen Vermischung die Ehe versprochen, unter der Bedingung, wenn seine Mutter und Vormünder einwilligen würden; da diese die Einwilligung versagten; so verlangte die Geschwängerte, aber ohne Erfolg, daß sie zur Einwilligung gerichtlich angehalten oder der Consens vom Gerichte ergänzt werden möchte.

7) Die Heirath mit der Stieftochter kann unter gewissen Umständen Statt finden, wenn der Mann eidlich erhärtet, daß er seiner verstorbenen Frau fleischlich nicht beigewohnt habe.

Albrecht Th. I. Nr. 11.

Ein mit Gutachten theologischer und juristischer Fakultäten begleiteter Rechtsfall.

8) Eine thätliche Bedrohung des Lebens der Ehefrau von ihrem Manne, ist ein rechtmäßiger Grund zur Ehescheidung.

Albrecht Th. II. Nr. 75.

9) Ein durch List und Furcht zu Stande gebrachter Vergleich, kann, auch in einer Schwängerungs- und Eheklage aufgehoben werden.

Albrecht Th. II. Nr. 47.

10) Sind höhere Zinsen als Fünf vom Hundert nicht erlaubt?

Hufeland St. 1. Nr. 2. S. 21.

Eine Abhandlung, worin die gemeine Meinung vom Verbote der höhern Zinsen, durch eine gründliche Erklärung der Reichsgesetze, (Polizeiordnung von 1530. Art. 26. §. 8.; von 1548. Art. 17. §. 8. von 1577. Art. 17. §. 9. Reichsabschied 1594. §. 51. Deputationsabschied von 1600. §. 139. nnd Reichsabschied von 1654. §. 170 — 175.) bestritten wird. Der Gegenstand giebt ein treffendes Beispiel von der Nothwendigkeit einer richtigen Theorie der Gesetzauslegung. In so fern auf ein die natür-

türliche Freiheit bey Abschließung des Darlehnsvertrags beschränkendes, ein Polizey-, ein befehlendes Gesetz gesehen wird, kommt nur ein Verbot höherer Zinsen bey den verschleierten, nicht auch bey dem gemeinen Darlehne vor; in Hinsicht auf ein den gültig geschlossenen Darlehnsvertrag ergänzendes, erklärendes Gesetz, kommt die Bestimmung vor, daß Fünf vom Hundert Verzugszinsen vom Darleiher gefordert werden können. Da das verbietende, das Polizeigesetz nur auf verschleierte Darlehne geht; so entsteht die Frage, woher ein Rechtssatz für den unbestimmten Fall des gemeinen Darlehns abgeleitet werden soll, ob aus der bey jenem Verbote gezeigten Absicht, dem Wucher zu steuern, oder aus den fremden Rechten, oder aus der allgemeinen Freiheit? Da der Gesetzgeber den Wucher zu verhindern, unleugbar die Absicht gehabt, und ein Wucher so gut bey gemeinen als bey verschleierten Darlehnen Statt finden kann, da auch im sechszehnten Jahrhunderte die verschleierten Darlehne noch die gewöhnliche Gattung, die zur Bezeichnung auch der weniger gebräuchlichen dienen könnte, seyn mochte; so läßt sich zwar hieraus allerdings ein Schluß, wenn gleich nicht mit Gewißheit, doch mit einiger Wahrscheinlichkeit ziehen, daß der Gesetzgeber in jenem Verbote auch die gemeinen Darlehne vor Augen gehabt habe; weil aber die verschleierten Darlehne, die Renten- und Gültenkäufe dem Gläubiger nicht allein eine Sicherheit gewährten, welche bey dem gemeinen Darlehne fehlten, auch den Schuldner in der Regel aus dem Besitze

des

des verpfändeten Stücks setzten; so war hier ein so erheblicher Unterschied, daß der Gesetzgeber, in Rücksicht auf das Gemeinbeste, auf das Nützlichere, Ursache hatte, sein Verbot bloß auf das verschleierte Darlehn einzuschränken. Wenn also der Rechtsausleger im Geiste des Gesetzgebers, den Sinn des letztern erklären will; so muß er, da hier die Worte nichts bestimmen, den unbestimmten Fall lediglich nach diesen staatswissenschaftlichen Gründen, nicht nach dem gedachten Verbote entscheiden.

Ob aus den fremden Rechten die Entscheidung dieses Falles, aus dem Canonischen oder Römischen, die beide hierüber bestimmte, verbietende Gesetze enthalten, entnommen werden könne, wird nur bey denen eine passende Frage seyn, die in allen den Fällen, wo das einheimische Recht unbestimmt ist, aus den fremden Rechten geradezu alles, nicht eben ausländische Institute betreffende, in Deutschland angewendet haben wollen. Wer aber in Erwägung zieht, daß befehlende, auf Localitäten beruhende Gesetze aus einem fremden Rechte nie auf eine vernünftige Weise übertragen werden können, wo nicht etwa dieselben Localitäten auch in Deutschland zutreffen, und daß die Regulative über den Zinsfuß nicht bloß nach den Orten, sondern auch nach den Zeiten wechseln können und müssen, der wird die Frage von der Anwendbarkeit der fremden Rechte in dieser Sache ganz überflüssig finden. Ist nun aber gar kein verbietendes Gesetz für die Zinsen gemeiner Darlehne vorhanden; so folgt von selbst, daß die Unterthanen bey der Zinsenforde-

forderung in Darlehnen freie Hand haben. Eine andere Frage würde hiebey noch seyn, ob sich das Verbot, das die Reichsgesetze bey dem Renten- und Gültenkauf geben, nicht auf Darlehne gegen Hypothek anwenden lasse?

1) Ein Richter, der ein wesentliches Stück des Prozesses verabsäumet, und auf ein gerechtes Gesuch der Partey nicht Rücksicht nimmt, ist derselben zur Schadloshaltung verhaftet.

Albrecht Th. I. Nr. 3.

2) Ein Kostenersaß findet auch für den Sieger im Besitzstande nicht Statt, wenn das Recht zweifelhaft war.

Albrecht Th. II. Nr. 32.

3) Der unterliegende Theil im Prozesse, der den Erfolg voraussehen können, muß die Kosten tragen.

Albrecht Th. II. Nr. 89.

Concursordnung.

1) Ein Gläubiger tritt im Concurse nicht von selbst an die Stelle des Andern, ohne vorheriges richterliches Erkenntniß.

Hufeland St. III. S. 183.

2) Die Kirche geht im Concurse des Schuldners, mit der ihr am Vermögen der Verwalter ihrer Güter zustehenden Hypothek, den mit einer ausdrücklichen Hypothek versehenen Gläubigern, und der Frau, in Rücksicht ihres Eingebrachten, vor.

Albrecht Th. II. Nr. 82.

3) Die

3) Die Frau des Gemeinschuldners geht im Concurse denen nicht vor, welche noch Ablagen aus den Meiergütern zu fordern haben, den mit einer öffentlichen ausdrücklichen Hypothek versehenen Gläubigern, welche schon dem Vater des Gemeinschuldners Gelder vorgeliehen hatten, und den ältern Gläubigern, welche vor der Verheirathung des Gemeinschuldners, auf dessen Erbgüter Gelder hergeliehen haben.

Albrecht Th. I. Nr. 7.

4) Einländische Gläubiger eines Gemeinschuldners können durch den Schluß der meisten auswärtigen Gläubiger, nicht gezwungen werden, Jemanden zum gemeinschaftlichen Sachführer zu bevollmächtigen.

Albrecht Th. I. Nr. 14.

5) Gegen den Gläubiger des Gemeinschuldners, als des letztern Schuldner, findet die Compensation Statt.

Albrecht Th. I. Nr. 1. 2.

Zurückforderungsrecht.

1) Das Näherrecht in der Familie (retractus gentilitius) erstreckt sich auch auf erst neuerdings erworbene unbewegliche Güter; auch kann sich dessen ein Seitenverwandter bedienen, wenn keine Abkömmlinge da sind.

Albrecht Th. I. Nr. 15.

Die abgekommenen Bestandtheile (partes integrantes) der Höfe mit diesen zu vereinigen, ist zwar der

der Regel nach ein Recht, das aber nach den Umständen auch Ausnahmen zuläßt.

Albrecht Th. II. Nr. 49.

Zur Ausnahme wurde in einem vorgekommenen Falle gerechnet, ein erst vor Kurzem einer Kötherey angefallener Antheil eines von der Gemeinde getheilten Stücks Buschwerks, worauf weder Dienstpflicht, noch Gutsherrschaft, noch Meierzins haften können.

Sicherheit.

1) Eine Ausdehnung der stillschweigenden Hypotheken findet nicht Statt.

Albrecht Th. I. Nr. 23.

2) Eine jüngere öffentliche Verschreibung geht einer ältern stillschweigenden vor.

Albrecht Th. I. Nr. 23.

C. Bürgervortheile und Lasten.

Rechtshülfe, Klagerecht.

1) Nach erregtem Concurse hört der vorhin eingegangene Executivprozeß auf.

Albrecht Th. I. Nr. 1.

2) Die Civilklage kann nicht ausgesetzt werden, wenn sich darin zu einer Criminaluntersuchung gegen den Kläger, als Verfälscher oder falschen Verfertiger einer bey der Civilklage zum Grunde liegenden Urkunde, ein Anlaß zeigt.

Eichmann Nr. 111.

Bey Einklagung eines Schuldwechsels machte der Verklagte den Einwand, daß dieser Wechsel falsch sey,

und einige Anzeigen davon vorhanden wären. Hier kam es auf zwey Fragen an; erstlich: ob die Anzeigen des falschen Wechsels zu einer Criminaluntersuchung hinreichten? hierüber waren die Gerichte getheilter Meinung; zweitens, ob bey einer Hinlänglichkeit des Verdachts die Criminaluntersuchung gleich eintreten, und die Civilklage so lange ausgesetzt werden müsse? Auch hierüber waren die Gerichte nicht einerley Meinung. Das Gesetz giebt hierüber keine befriedigende Auskunft; denn L. 22. C. ad Legem Corneliam trifft auf den Fall nicht genau. Es muß also aus der Natur der Sache oder den allgemeinen Grundsätzen das einschlagende Princip geschöpft werden. Es ist der Sache allerdings angemessen, daß öffentliches und Privatinteresse, jedes für sich, besorgt wird, wo sie nicht zugleich untersucht werden können; folglich kann in diesem Falle die Civilsache vor der Criminalsache ausgeführt werden. Es ist aber auch nicht weniger zweckmäßig, bey einem solchen Zusammenhange beider Sachen, wo die eine von der andern abhängt, die vorgehende vor der abhängigen, abzumachen. Ueber diese Grundsätze, die auch an sich als richtig einleuchten, schienen die Gerichte einverstanden zu seyn; nur in der Anwendung davon zeigte sich eine Verschiedenheit; das eine beurtheilte die Criminaluntersuchung als eine Vorfrage, das andere fand einen solchen Zusammenhang nicht. In der Regel ist die Criminalsache, als welche das öffentliche Interesse betrifft, für die hauptsächliche, die Civilklage, die nur auf das Privatinteresse geht, für die untergeordnete zu halten; daher letztere der erstern, wenn auch nicht nachgesetzt, doch billig angeschlossen

wird,

wird, so daß beide, wie es auch nicht ungewöhnlich im Criminalprozesse ist, zugleich ausgeführt werden. Wie soll es aber gehalten werden, wenn das die Civilsache untersuchende Gericht, die Criminalgerichtsbarkeit nicht besitzt, und also das zwiefache Interesse nicht zugleich besorgen kann? In diesem Falle kann ohne Zweifel, so lange der Gesetzgeber nichts anderes bestimmt, die eher angebrachte Civilsache zuvörderst abgemacht werden. Sollte es aber nicht zweckmäßig seyn, daß ein Gericht, das nur die Civilsache untersuchen kann, bey eintretendem Bedürfnisse einer Criminaluntersuchung, jene, sobald sie nicht gleich für sich entschieden werden kann, an das Criminalgericht zum Behuf der Untersuchung beider Gegenstände im Zusammenhange, abgiebt, oder durch das Gesetz zu dieser Abgebung genöthigt wird? Daß die Partey, in Fällen, wo von Amtswegen ein Verbrechen, ein öffentliches Interesse untersucht wird, sich die Verweisung an das Criminalgericht gefallen lassen könne und müsse, leidet wohl bey dem untergeordneten Privatinteresse derselben keinen Zweifel.

3) Wenn gleich Rechnungsführer, Gerichtshalter s. in einem Prozesse die Feder führen; so muß dennoch ein ordentlicher Prokurator zu den Akten bestellt werden.

Albrecht Th. II. Nr. 59.

4) Ein der Klage beigefügter Protokollarauszug kann, ohne Anerkennung der Verschreibung, einen unclausulirten Zahlungsbefehl wohl begründen.

Albrecht Th. II. Nr. 63.

5) Ein

5) Ein Arrestschlag kann auf die Güter des Vaters eines entflohenen Schwängerers wohl nachgesucht werden.

Albrecht Th. II. Nr. 67.

6) Wegen zur Ungebühr erhobener geistlicher Gebühren kann gegen den Prediger eine Volksklage (actio popularis) angestellt werden.

Albrecht Th. II. Nr. 73.

Die Volksklagen der Römer beruhen auf localen Gründen, und sind daher billig so lange nicht zuzulassen, als nicht die Verfassung eines Landes solche verstattet. Wenn der leidende Theil einer Gemeinde klagt; so ist es keine eigentliche Volksklage, und wenn ein gefährdeter Theil Vorkehrung sucht; so ist eine Denunciation hinlänglich.

7) Der aus dem Besitze Entsetzte, der Spoliat, kann auch in dem angestellten Prozesse unterliegen, (wenn sein Besitz gegen die Polizeivorschriften läuft.)

Albrecht Th. II. Nr. 78.

Auf einem Kirchhofe zu N. hatten die Bewohner des Pfarrwittwenhauses lange Zeit auf einem gewissen Platze ihr Holz zur Aufbewahrung gelegt; die Gemeinde räumte dieses eigenmächtig weg. Der klagende Theil lag dennoch unter, aber eigentlich, weil der mit dem Platze gemachte Gebrauch polizeiwidrig war.

Lasten.

1) Ist der Steuerpflichtige, dessen Steuer auf ein Gewisses gesetzt ist, mit der Versicherung, unter kei-

keinem Namen zu einem Weitern angehalten zu werden, die außerordentlichen Steuern zu entrichten schuldig?

Gönner Th. II Nr. 20. S. 205.

Ein Gutachten in Angelegenheiten der Universität Würzburg abgefaßt, als sie von ihren Gütern, vormaligen Jesuitergütern, zu den außerordentlichen Kriegssteuern beitragen sollte.

Schutzbürgerrecht.

1) Ein Minderjähriger geht mit seiner Verheirathung aus der väterlichen Gewalt und kann alsdann für sich gültige Verträge schließen.

Albrecht Th. I. Nr. 17.

2) Mündel haben ein stillschweigendes Unterpfand an den Gütern ihrer Gerhaben und falschen Vormünder (protutorum et pseudotutorum).

Albrecht Th. I. Nr. 19.

3) Der Minderjährige, für dessen Ablage ein Gut haftet, kann sich nicht an das Gut halten, wenn dieses verkauft und die Ablagssumme anderswo sicher angewiesen ist, und daraus in der Folge für ihn eine Verkürzung entsteht; er muß sich in diesem Falle an die Vormünder halten, die das Gut verkaufen und für die Sicherheit der Ablagssumme nicht gehörig wachten.

Albrecht Th. I. Nr. 21.

4) Minderjährige können Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verlangen, wenn gleich deren Vormünder sich in die Erbschaft eingemischt haben.

Albrecht Th. II. Nr. 70.

Aus

Aus dem Bürgerrechte einzelner Lande.

In Preußen.

1) Sind die Prediger in der Mark Brandenburg, im Ererbungsfalle, bey angefallenen Erbschaften, abschoßfrey?

f. Rechtsfälle Nr. 111.

In Nürnberg.

2) Wie weit erstreckt sich die Gewerbefreiheit der Güter- und Weinablader.

Gönner Th. II. S. 217.

In Sachsen.

3) Kann der Ehemann ausstehende Capitalien seiner Ehefrau, ohne Unterschied, sie mögen zum Heirathsgute oder zum Paraphernalvermögen gehören, selbst mit Widerspruch derselben, erheben?

Eichmann Nr. VI. S. 227.

Th. Fischer im Altenburgischen, dem seine Ehefrau, mit seiner bezeigten Zufriedenheit, nach vollzogener Ehe erklärt hatte, daß sie bey S. ein Kapital von tausend Thalern stehen habe, welches er bekommen solle, will dieses Kapital zur Bezahlung der auf seinen Gütern haftenden Schulden erheben. Die Frau, die mit ihrem Manne damals in Irrungen lebte, sucht diese Erhebung zu verhindern, unter dem Vorgeben, daß dieses Geld zum Paraphernalvermögen gehöre. — In der Ausführung wird gezeigt, daß dieser Grund unwirksam war, weil der Mann, auch über das ausstehende Paraphernalvermögen verfügen kann.

Im Hennebergischen.

4) Ist die Landesordnung B. III. Tit. 4. Kap. 6. §. 1. von Schenkungen unter Lebenden und B. III. Tit. 4. Kap. 12. §. 2. die Errungenschaft der Eheleute betreffend, im eingeschränkten Sinne oder allgemein zu verstehen?

Hufeland St. II. S. 121.

Eine musterhafte Erklärung von einer dunkeln Verordnung, woraus hier folgende Auslegungsregeln abgezogen werden können.

a) Partikulargesetze sind zwar gegen das gemeine Recht einschränkend zu erklären;

b) Doch gilt dies nur, wenn der Gesetzgeber das gemeine Recht vor Augen gehabt und abgeändert hat;

c) Wenn aber der Gesetzgeber darauf nicht Rücksicht genommen hat; so kann diese Regel der einschränkenden Erklärung nicht gelten. Dies ist der Fall bey allen Deutschen, dem Römischen Rechte unbekannten Instituten, z. B. bey der Errungenschaft der Eheleute.

Im Hildesheimischen.

1) Das Näherrecht in der Familie (retractus gentilitius) findet daselbst statt.

Albrecht Th. I. Nr. 15.

2) Der Meier kann auf die Wiedervereinigung der abgetrennten Meierländerey antragen, wenn gleich der Vorwirth sich mit dem Gutsherrn über

die Abtrennung verglichen hat, auf dem Lande mögen bloß Hand- oder Spanndienste haften.

Albrecht Th. II. Nr. 52. 53. 84.

Aus dem Privatrechte Bey Rechten und Verbindlichkeiten aus Verträgen und andern Willensäußerungen.

A. Allgemeines Privatrecht.

1) Bey Zurückzahlung der in Vorzeiten festgesetzten Geldsummen ist der Werth der Münze nach der Zeit der gegründeten Verbindlichkeit zu bestimmen.

Albrecht Th. I. Nr. 22.

2) Zur Novation und Delegation einer Forderung ist die Einwilligung des Gläubigers nothwendig.

Albrecht Th. II. Nr. 83.

3) Die Gütergemeinschaft der Eheleute in der Stadt Hildesheim erstreckt sich auf die außer der Stadt belegene Güter mit, und selbst auf Meiersdingsgüter.

Albrecht Th. II. Nr. 90.

4) Erhalten die Prediger den sogenannten Bußthaler, wenn der Schwängerer die Geschwächte vor ihrer Niederkunft heirathet?

Albrecht Th. II. Nr. 92.

Sicher-

Sicherstellung.

1) Erhält ein Gläubiger, der eine Privathypothek hat, durch die gerichtliche Immission in dieselbe durch ein Decret, eine öffentliche Hypothek?

Albrecht Th. I. Nr. 9.

2) Ein Gläubiger, der in ein Gut, aber nicht mit dem Realbesitz, eingewiesen ist, ist nicht schuldig, das von dem Schuldner veräußerte Gut an dessen Concursgläubiger herauszugeben, so lange diese noch aus dem übrigen Vermögen befriedigt werden können.

Albrecht Th. I. Nr. 10.

3) Ein Pfandgläubiger, dem die Nutzungen eines Grundstücks statt der Zinsen verschrieben sind, ist nicht schuldig, sich auf Berechnung der gezogenen Nutzungen einzulassen, so lange sich nicht ergiebt, daß er durch letztere einen übermäßigen Zins erhoben habe.

Albrecht Th. I. Nr. 31.

4) Ein Gut kann durch eine Novation und Delegation von einer Hypothek befreiet werden.

Albrecht Th. I. Nr. 21.

5) Ein Bürge bleibt auch für Verzugszinsen, bey dem Unvermögen des Hauptschuldners, verhaftet.

Albrecht Th. I. Nr. 8.

Verträge über einzelne Geschäfte.

1) Eine Waarenschuld kann in ein Anlehn gültig verwandelt werden.

Albrecht Th. II. Nr. 48.

1. a) Von einer Waarenschuld können erst von der Zeit der angestellten Klage Zinsen gefordert werden.

Albrecht Th. I. Nr. 41.

2) Ein Accisepächter kann die auf ausländischen Branntwein gesetzte Accise nicht auf einländischen Branntwein, mit Einwilligung der Branntweinseller, vertheilen und mit ihnen verabreden, daß, wenn auf jedes Faß ausländischen Branntwein z. B. zwey Rthlr. gesetzt sind, durchgehends von aus- und einländischen Branntwein ein Rthlr. gegeben werden solle. Die Branntweinbrenner haben dagegen ein gegründetes Recht des Widerspruchs.

Albrecht Th. I. Nr. 28.

3) Ein einseitiges schriftliches Versprechen eines Verpächters an seinen Pächter; „du wirst die Pacht meiner Ländereyzeitlebens behalten,“ ist für den erstern nicht bindend.

Albrecht Th. II. Nr. 89.

4) Eine bittweise eingeräumte Nutzung, ein Precarium, kann zu allen Zeiten widerrufen werden.

Albrecht Th. II. Nr. 77.

5) Die Wechselkraft einer Schuldverschreibung hat am Orte der Ausklagung, wo zwar überhaupt Wechselrecht, aber nicht in dem vorkommenden Falle, gilt, keine Wirkung.

Eichmann Nr. 4. S. 113.

Ein

Ein in Leipzig ausgestellter Wechsel eines noch unter väterlicher Gewalt stehenden Doctors wurde gegen den Schuldner im Altenburgischen eingeklagt, wo Personen in väterlicher Gewalt nicht wechselfähig sind. Ob hier wechselmäßig geklagt werden könne, hat eine Juristenfakultät in ihrem Gutachten bejahet, eine andere verneinet. Daß Rechtshandlungen, die einmal gültig in einem Lande vollzogen sind, als gültig auch in andern Ländern anerkannt werden, ist zwar ein richtiger Satz, aber nur in so fern dadurch dem öffentlichen Interesse der fremden Länder kein Eintrag geschieht. Wenn also die mit dem Wechsel privilegirte Rechtshülfe in gewissen Fällen den Einwohnern des Landes versagt wird; so können auswärtige Contrahenten nicht verlangen, daß ihnen eine solche Hülfe daselbst gewährt werde. In so fern es dabey nur auf das Privatinteresse ankommt, bleibt übrigens die Regel bestehen, die Schuldverschreibung behält also die gemeine Wirkung.

B. Gesellschaftsrecht.

Ehe und Familie.

1) Die wegen zu früher Niederkunft geschiedene Ehefrau kann ihr Eingebrachtes zurückfordern.

Albrecht Th. II. Nr. 45.

1. a) Wegen begangener unehrlicher Handlung eines Verlobten kann der andere auf die Aufhebung des Eheverlöbnisses antragen.

Albrecht Th. I. N. 38.

2) Ein Vater ist die von seinem Sohne auf der Universität gemachten, nicht gesetzmäßigen Schulden zu bezahlen nicht verbunden, und kann zu höheren Abbezahlungsterminen, als er anbietet, nicht angehalten werden.

Albrecht Th. II. Nr. 64.

3) Wegen einer unehelichen Schwängerung kann auf die Güter des Vaters des abwesenden Schwängerers Arrest gelegt werden.

Albrecht Th. II. Nr. 67. 68. 69.

4) Berechnung des Pflichttheils eines Großkindes bey einem großälterlichen Testamente.

Albrecht Th. II. Nr. 81.

5) Der Vater hat nicht, ohne Ausnahme, die nach dem Tode der Frau genossenen Nutzungen ihres Vermögens seinen Kindern zu ersetzen, sondern es kann eine Schenkung, Erlassung, und Entsagung auf Seiten der Kinder, nach den Umständen, wohl vermuthet werden.

Albrecht Th. II. Nr. 88.

6) Wenn eine Leibzucht unter gewissen Bedingungen angelobt, nachher aber solche, ohne Wiederholung dieser Bedingungen, von neuem versprochen ist; so ist auf die beim ersten Versprechen gemachten, aber bey dem zweiten wiederholten, Bedingungen, keine Rücksicht zu nehmen.

Albrecht Th. I. Nr. 16.

7) Die von dem Manne für die Frau in die Wittwenkasse geschehenen Zuschüsse können von den Kindern erster Ehe nicht zurückgefordert werden.

Albrecht Th. I. Nr. 39.

8) Wenn eine Wittwe in den Gütern ihres Mannes sitzen geblieben ist; so können nach ihrem Absterben die Erben derselben von den Erben ihres Mannes zur Herausgabe des Nachlasses angehalten werden.

Albrecht Th. II. Nr. 44.

9) In klaren Beerbungsfällen kann ein selbst gerichtlich vollzogener Vergleich aufgehoben, und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegeben werden.

Albrecht Th. I. Nr. 30.

Lehnrecht.

1) Sind Schwestern, die ihrem Bruder im Lehn folgen, die gebliebenen Allodialschulden ihres Vaters zu bezahlen schuldig?

Eichmann Nr. I.

Ein Lehnsbesitzer im Herzoglich Sächsischen, der einen Sohn und vier Töchter hinterläßt, verordnet im Testamente, daß die letztere, jedoch statt des Pflichttheils, 3000 Thlr. erhalten; der Sohn aber, als Universalerbe, alle Schulden, die seiner Angabe nach so groß sind, daß die Töchter keinen Pflichttheil bekommen konnten, übernehmen sollte. Da der Sohn, der wirklich Erbe wurde, keine Leibeserben von sich hoffen ließ; so war die Frage: ob die drey Schwe-

stern

stern desselben, mit Ausschlagung der brüderlichen Erbschaft, das Lehn, wovon sie die Mitbelehnung erhalten, allein annehmen und solchergestalt der vom Vater herrührenden Schuldenlast entgehen können?

Die Frage kann getheilt werden, erstlich: ob diese Ausschlagung in dem Falle geschehen könne, da kein Testament vom Vater gemacht war; und zweitens: ob auch bey dem Daseyn des letztern. Kommen hier Töchter oder Schwestern als Erben vor?

Kirchenrecht.

1) Hat die Anwartschaft, welche ein weltlicher Kirchenpatron auf eine Kirchenpfründe ertheilt hat, unter den Protestanten rechtliche Wirkung?

Eichmann Nr. II. S. 43.

Ein Kandidat, der als Expectant auf eine Pfarre sein Recht geltend machen wollte, wurde nach dem Gutachten eines Spruchcollegiums abgewiesen, und die Gültigkeit des Canonischen Rechts für diesen Fall bestätigt. Da es hier auf die Vorbehalte des Patrons aus seinem Schenkungs- und Stiftungsvertrage ankommt; so ist diese Entscheidung, welche sie in einer gewissen Hinsicht bestimmt, zu den Erklärungsgesetzen zu zählen, welcher Umstand auch für die Anwendbarkeit des Canonischen Rechts im zweifelhaften Falle spricht.

2) Kann ein Coadjutor eines Römisch-katholischen Bischofs für eine Coadjutur von dem alten Bischofe die Hälfte oder einen Theil von dessen bischöflichen Einkünften verlangen.

3) Die

3) Die Kirchenstühle, besonders auf den Dörfern, sind nicht als den Reihehöfen daselbst anklebend und als Zubehör derselben zu achten.

Albrecht Th. I. Nr. 35. 74.

4) Ist die Haltung der Kinderlehren von den Predigern nicht ganz unentbehrlich, und wie sind sie, bey Uebernehmung mehrerer Pfarren, zu reguliren?

Albrecht Th. II. Nr. 93.

Dritter Abschnitt.

Gesetzanwendung und Wahrheitsprüfung mit der Gerichtsverfassung.

Eine Gesetzanwendung findet Statt, wenn in einzelnen, es sey Zwangs- oder Straffällen, die darin eintretenden gesetzlichen Folgen bestimmt werden. Sie erfordert eine genaue Kenntniß des praktischen Rechtsfalles, und die Kunst, durch Generalisirung desselben, die allgemeine Regel, das Gesetz, das die rechtlichen Folgen dieses Falles, Zwang oder Strafe, enthält, zu finden. Da die Thatsache des vorkommenden praktischen Falles nicht immer ausgemacht und gewiß ist; so kommt alsdenn, wenn sich eine Ungewißheit derselben zeigt, noch ein neues, oft sehr schwieriges Geschäft, die Ausmittelung der Wahrheit, hinzu. Es muß daher besonders betrachtet werden

1. die Gesetzanwendung bey Gewißheit der Thatsache.

Ist die Thatsache eines Rechtsfalles notorisch, oder vom Interessenten eingestanden, oder gehörig nach-

nachgewiesen; so kann sie als rechtlich gewiß betrachtet werden; und in einem solchen Falle findet die Gesetzanwendung wenig Schwierigkeit, da nichts weiter erfordert wird, als den einzelnen Fall, durch Weglassung des Individuellen, zu einem allgemeinen, zu einer Regel zu bilden, um darnach das dabey einschlagende Gesetz zu entdecken. Ist aber das Gesetz für die speciellen Fälle unbestimmt oder dunkel; so muß von den Regeln der Gesetzauslegung Gebrauch gemacht werden.

Nur alsdenn stoßen hier bey der Gesetzanwendung Schwierigkeiten auf, wenn die Natur der Rechtshandlung, wegen Aehnlichkeit und Verwandtschaft mit andern, leicht verwechselt werden kann. Die richtige Beurtheilung des Rechtsgeschäfts und Straffalles ist ein wichtiges Stück der Logik und der juristischen Praxis. Was eine vorkommende Sache sey, in welche Classe sie gehöre, wie viel sie umfasse, das ist oft ein bedeutender Streit, der zu seiner gründlichen Entscheidung möglichst deutliche und bestimmte Begriffe von derselben erfordert. Sinnliche und durch sich selbst bestimmte Gegenstände machen wenig Schwierigkeit, aber desto mehr die abstracten Begriffe, die häufig in einander laufen und sich nicht immer leicht scheiden lassen, auch sehr oft ungemein schwanken, und nicht sicher begränzt werden können. Kommt vollends hinzu, daß selbst die von einer Sache vorhandenen Kennzeichen noch ungewiß und zweideutig sind; so wird das richtige Urtheil über die wahre Beschaffenheit der verhandelten Rechtssache eine

schwere Aufgabe. Für den Gesetzgeber hat die Kenntniß der Rechtsfälle, worin der Begriff der Rechtshandlung schwankt, nicht weniger Interesse, als für den Praktiker, da er hievon zu einer nützlichen Specialisirung der Bestandtheile eines solchen Begriffs Anlaß nehmen kann. Folgende Beispiele aus den im vorigen Abschnitte genannten Schriften gehören hieher:

Zwangsfälle.

1) **Wechsel an Ordre**, und gemeiner Schuldwechsel; s. Rechtsfall Nr. II.

2) **Schenkung unter Lebenden**, deren Vollziehung erst beim Todesfalle des Geschenkgebers eintreten soll.

Gönner Th. I. S. 253.

Thomas Wiederhold wird von seinen Verwandten, der Marie Barbara Wiederhold zu Schwörsheim, angegangen, ihr Beistand in ihrer Ehescheidungssache zu seyn, wobey ihm versprochen wird, daß er für diesen Dienst nach ihrem Tode 250 Fl. erhalten, und außerdem ihr Erbe seyn solle. W. leistet diesen Beistand, wird von der W. nach erfolgter Scheidung in ihr Haus aufgenommen, und erlebt, daß diese ein gerichtliches Testament 1796. aufsetzt, worin er unter ihren übrigen Verwandten mit als Erbe vorkommt. Nach einer Entzweiung aber macht sie im J. 1798. ein zweites gerichtliches Testament, worin sie einen Andern, Griesmeier zum Erben einsetzt, mit Ausschließung ihrer Verwandten,

weil

weil sie ihr in ihren alten Tagen nichts Gutes gethan, und sich um sie nicht so, wie Griesmeier verdient gemacht. Auf den Grund dieses Testaments verweigert der eingesetzte Erbe die Auszahlung der dem Wiederhold versprochenen 250 Fl. Durch den Richterspruch aber wurde er dazu verurtheilt, weil entweder ein Geding (do ut facias,) oder doch eine belohnende Schenkung und unter Lebenden vorhanden war.

Hier kommen drey sehr nahe verwandte Begriffe vor. a) Eine gemeine Schenkung auf den Todesfall. b) Eine Schenkung zur Vergeltung, die nach dem Todesfalle des Versprechenden zur Vollziehung kommen soll. c) Ein Geding oder ein Vertrag über Dienstleistung gegen ein Entgeld, das erst nach dem Todesfalle des Versprechenden entrichtet werden soll. In allen diesen Rechtshandlungen kommt die Zusage von 250 Gülden vor, die erst nach dem Absterben des Versprechenden an den Andern kommen sollen. Allein darin ist ein Unterschied, daß diese Zusage im erstern Falle, ohne Rücksicht auf Dienste, als eine widerrufliche Gelobung geschah; in den beiden letzten Fällen aber auf eine Dienstleistung gegründet wurde, und unwiderruflich war. Die Rücksicht auf Dienstesleistung bey diesem Versprechen war klar, und also ausgemacht, daß nicht eine gemeine Schenkung auf den Todesfall vorkam. Welcher von den beiden letztern Fällen hier eintrat, war schwerer zu bestimmen, bedurfte aber der weitern Ausführung nicht. Sie konnten sich nur darin unter-

unterscheiden, daß in dem erstern derselben eine Erklärung aus Freigebigkeit nach der Dienstleistung, geschah, die angenommen wurde; in dem zweiten ein Antrag und Accord wegen der Dienstleistung vorher ging, welches hier der Fall war.

3) Eine Substitution (Erbesnachsetzung;)
Gönner Th. I. S. 343.

Der Großvater substituirt seiner Enkelin von seiner Tochter auf den Fall, daß sie unverheirathet sterben sollte, seine Tochter. Der gesetzliche Begriff der Substitution ist bestimmt a) für den Fall des Abgangs des ernannten Erben; b) für Personen in der väterlichen Gewalt, die während der Unmündigkeit sterben. Zu der gemeinen Substitution fehlte im vorliegenden Falle das Erforderniß, daß der ernannte Erbe nicht Erbe geworden war, und zu der Substitution für Unmündige, außer der väterlichen Gewalt, die Bestimmung, daß die Substitution auf den Fall des Absterbens während der Unmündigkeit, Statt finden sollte. Es konnte also die Rechtshandlung als Substitution gar nicht gelten.

4) Rechtsgültiges Eheversprechen des Schwängerers.
Albrecht Th. I. Nr. 24.

Der Schwängerer gestand, daß er, zur Zeit der Schwangerschaft, die Geschwächte zu heirathen nicht abgeneigt gewesen, und bey dem Vater derselben Heirathsvorschläge thun lassen. Hier kam es auf den

den Begriff der Rechtsgültigkeit eines Eheversprechens des Schwängerers an, ob dahin ein jedes Versprechen des letztern, oder nur ein solches, das vor der Schwängerung gethan ist, nicht aber das nach derselben geschehene, gehört. Nur jenes konnte in Betracht kommen.

5) **Unzüchtige Lebensart**, die zur Aufhebung eines Eheversprechens hinreicht.
Albrecht Th. II. Nr. 56.

Ein allgemeiner Begriff, der durch einzelne Handlungen bestimmt wird, die von ungleicher Art und Werthe seyn können.

6) **Unehrliche Handlung**, die zur Aufhebung eines Eheverlöbnisses hinreicht.
Albrecht Th. I. Nr. 36.

Ein ebenfalls schwankender Begriff von Unehre. Ein auch kleiner Diebstahl gehört dahin.

7) **Deutliches und gerades Geständniß.**
Albrecht Th. I. Nr. 43.

Der wegen einer Schuldforderung in Anspruch genommene Verklagte leugnete zwar die Forderung ab, und bezog sich auf eine aus der Länge der Zeit zu vermuthende Bezahlung. Der Kläger sah dies als ein Geständniß an.

8) **List und Furcht**, beim Vergleiche des Schwängerers mit der Geschwächten.
Albrecht Th. II. Nr. 47.

9) Pacht-

9) Pachtrecht und Erbmeierrecht.
Albrecht Th. II. Nr. 86.

Es hatte ein Domherr acht Morgen vor der Stadt Alfeld gelegenes Land an einen Bürger, nach der Sprache des Contrakts vermeiert; dabey ein Meiergeld ausbedungen, und von 1768. immer eine gleichförmige Entrichtung, unter dem Namen Zins, nachher Pacht, quittirt, auch die Bemeierung alle sechs Jahr ertheilt. Hier war die Form und Sprache von Erbmeierung, und das Wesen von Pacht.

Straffälle.

1) **Injurie** in einem Billet.
Albrecht Th. II. Nr. 57.

2) **Widersetzlichkeit gegen obrigkeitliche Gewalt.**
Gönner Th. I. S. 443.

II. Die Gesetzanwendung bey Ungewißheit der Thatsache.

Bevor eine Gesetzanwendung Statt finden kann, muß die Gewißheit oder Wahrscheinlichkeit der Thatsache, die in dem praktischen Falle vorkommt, hinlänglich feststehen, entweder durch ein genügendes Geständniß, oder durch einen zureichenden Beweis. Außerdem kann vermittelst einer Folgerung aus bekannten Thatsachen, eine unbekannte, mit Gewißheit oder Wahrscheinlichkeit, gefolgert werden. Es ist dabey das Geschäft des Wahrheitsprüfens, außer

dem Daseyn einer Ungewißheit, den rechtlichen Werth der Beweismittel, und die Zulänglichkeit der vorhandenen rechtlichen Kennzeichen von der Wahrheit, zu beurtheilen und zu bestimmen.

I. Daseyn der Ungewißheit.

Auf das Daseyn der Ungewißheit einer Thatsache gründet sich der Beweissatz, von dessen richtiger Bestimmung der Nutzen der Beweisführung abhängt. Er kann in fehlerhaften Fällen entweder unnütz angenommen, oder unrichtig vorgeschrieben, oder auch in dem Richterspruche falsch gefaßt seyn. Beispiele hievon geben folgende Fälle. 1) Da in Sachsen ein Ehemann ausstehende Kapitalien seiner Ehefrau, ohne Unterschied, ob sie zu dem Heirathsgute oder Paraphernalvermögen gehören, auch bey dem Widerspruche derselben, erheben kann; so bedarf es bey einem Widerspruche der Ehefrau gegen die Erhebung aus dem Grunde, daß das Kapital, dessen Erhebung sie verhindern will, Paraphernalvermögen sey, des Beweises nicht, ob das letztere Heirathsgut oder Paraphernalvermögen ist. Als ein Ehemann daselbst ein Kapital von tausend Thalern seiner Frau erheben wollte, und diese solches, weil es Paraphernalvermögen seye, verhindern wollte: so erkannte ganz unrichtig der Richter auf Beweis über die Eigenschaft des Kapitals nach dem angezeigten Unterschiede.

Eichmann Nr. VI. S. 227.

Daß die Festsetzung des Beweissatzes schon ein gewisses Urtel in der Sache erfordere, wobey das Recht auf den Fall der Wahrheit oder Unwahrheit

der

der streitigen Thatsache stillschweigend ausgesprochen wird, zeigt dieses Beispiel. Ein Verstoß des Richters in diesem vorläufigen Urtel aus Unkunde des Rechts veranlaßt unnütze Beweisauflagen; daher die Festsetzung des Beweissatzes da, wo Ausmittelung der Thatsache und Entscheidung des Rechts, geschieden werden, der Behörde für die letztere überlassen werden sollte.

2) Unter den Parteien war in dem im zweiten Stücke erzählten Rechtsfalle Nr. 1. die Rechtmäßigkeit des akademischen Gerichtsstandes über Ausstudirte an sich nicht streitig, sondern beide waren darüber ausdrücklich einverstanden; nur darüber war ein Streit, ob die abgegangenen und wiederkommenden Ausstudirten, um akademische Bürger zu bleiben, von neuem in die Matrikel eingeschrieben werden müßten. Die Urtelsverfasser haben diesen Streitpunkt und Beweissatz ganz aus den Augen verloren, und entschieden, daß der beweisführende Theil überhaupt nicht nachgewiesen hätte, daß Ausstudirte unter der akademischen Gerichtsbarkeit ohne Wiederholung der Immatrikulation stehen könnten. Sie haben also einen allgemeinen Beweissatz statt eines speciellen angenommen, und daher etwas entschieden, was gar nicht entschieden werden sollte. Zwar liegt in dem allgemeinen Satze, den die Urtelsverfasser annahmen, auch der specielle, der also durch die Entscheidung des allgemeinen gleichfalls als entschieden anzusehen ist. Da aber der allgemeine Satz, wie ihn die Urtelsverfasser entschieden haben, nicht allein

gegen das Zugeständniß des Verklagten, sondern auch gegen den klaren Inhalt der Compactaten und den mehr als hundertjährigen Besitzstand läuft; so kann diese Entscheidung für den speciellen Satz, der ohnedies seine besondere Bestimmung im Complectat hat, gar nichts gelten.

II. Werth der Beweismittel.

1) Eine als falsch verdächtige Urkunde.

Eichmann Nr. III. S. 81.

Gegen die allgemeine Vermuthung der Aechtheit waren folgende Anzeigen:

a) Die Orthographie des angeblichen Ausstellers stimmte mit der Schreibart des Wechsels nicht überein; denn „reichsthaler, nächstkommende Michaely, ausflüchte, baar Zahlung„ war bey ihm nicht gebräuchlich.

b) In der Namensunterschrift war der Vorname zweimal fehlerhaft, Lewin statt Levin geschrieben, ganz gegen die Gewohnheit des Ausstellers.

c) Bey dem G in dem Namen Geusau schienen Spuren von Bleifeder auf beiden Seiten des Blatts vorzukommen. Doch waren keine deutliche Spuren von Bleifeder zu sehen, sondern nur ein Durchschimmern einzelner Striche, auch glichen die Züge der Namensunterschrift ganz denen in den unbestrittenen Handschriften des angeblichen Ausstellers.

d) An dem Siegel neben der Namensunterschrift waren nach dem Befunde eines Sachverständigen einige

einige Stellen nicht rein ausgedrückt, und auf demselben kleine, meistens aber locker aufliegende Metalltheilchen befindlich. Nach dem Gutachten des Sachverständigen konnte dies eine Folge eines Abdrucks des Siegels mit einem Amalgama aus Zinn und Quecksilber seyn; doch wurde die Möglichkeit, daß die Metalltheilchen auch durch Zufall auf das Siegel kommen können, nicht bestritten.

Diese Anzeigen führten auf nichts entscheidendes; denn

ad a) war das eigenhändige Schreiben des Wechsels vom Aussteller weder zur Gültigkeit desselben erforderlich, noch nach der Behauptung des Klägers vorhanden; es konnte also die Orthographie hier nichts entscheiden;

ad b) blieb die fehlerhafte Namensunterschrift allemal anstößig; sie konnte aber doch, wenn gleich nicht bey gewöhnlicher Stimmung und Aufmerksamkeit des Schreibenden, möglicher Weise von ihm herrühren.

ad c) war eine noch sehr schwankende Anzeige, auf die nicht sicher gebauet werden konnte.

2) Unbrauchbarkeit einer Besichtigung durch Kunstverständige.

Albrecht Th. II. Nr. 97.

Eine Verlobte trug auf die Vernichtung des Ehegelöbnisses an, weil der Verlobte mit einem üblen Geruche, mit Gestank durch die Rippen, behaftet sey, und verlangte die Besichtigung desselben durch einen Arzt oder Chirurgus, und die Abhörung von

 vier

vier Zeugen. Die gebetene Besichtigung wurde als unwirksam in der Sache verworfen.

III. Vollständigkeit des Beweises.

A. Beweis von Thathandlungen in Zwangsfällen.

1) Daseyn einer Verjährung, aus Anzeigen gefolgert.

Gönner Th. I. Nr. 8. S. 217.

2) Daseyn einer angeblichen Observanz, aus Landesherrlichen Rescripten nachgewiesen.

Rechtsfall im zweiten Stücke Nr. 111.

3) Eigenthumsrecht der Reihehöfe an Kirchenstühlen, aus der Vertheilung und Anweisung derselben, ohne Grund, gefolgert.

Albrecht Th. I. Nr. 35.

Aus der Vertheilung und Anweisung der Kirchenstühle kann nur ein nutznießlicher Gebrauch derselben vermuthet werden.

4) Versagung der Beiwohnung, ehebrecherischer Umgang, und Nachstellung nach dem Leben der Ehegatten, durch Zeugen und Geständnisse, nicht befriedigend nachgewiesen.

Albrecht Th. I. Nr. 37.

5) Die geschehene Bezahlung einer Kirchenschuld, durch das revidirte und quittirte Kirchenregister, unzulänglich erwiesen.

Albrecht Th. I. Nr. 41.

Eine

Eine Kirchenschuld von 19 Thlr. 9 Gr. für Wein und Oblaten von einem Apotheker aus den Jahren 1760. bis 1768', war als bezahlt von dem vorigen Prediger im Kirchenregister aufgeführt. Als hiernächst die Kirchenvorsteher dieser Schuld halber belangt wurden, suchten sie sich mit diesem Vermerke zu schützen, aber ohne Erfolg, da es ihnen an der Quittung fehlte. Inzwischen behielten sie an die Wittwe des Predigers, des gewesenen Rechnungsführers, den Regreß.

6) Wirklichkeit einer Kirchenschuld durch das Geständniß der vorigen Kirchenvorsteher, hinlänglich erwiesen.

Albrecht Th. II. Nr. 65.

Die Verklagten bestritten das geschehene Darlehn aus dem Grunde, daß der Gläubiger keine Schuldverschreibung vorzeigen könne.

7) Eine Schenkung, Erlassung der Kinder gegen den Vater, aus Anzeigen vermuthet.

Albrecht Th. II. Nr. 88.

Ein Vater hatte seiner Frauen Gut sechszehn Jahre nach ihrem Tode genutzt, ohne daß seine schon versorgten Kinder die Nutzung verlangt; erst bey seinem Concurse wurde sie als ein Voraus verlangt, aber vom Richter als geschenkt betrachtet.

in Straffällen.

1) Verdacht gegen einen der Beraubung des Klingbeutels beschuldigten Schulmeister, zu einer Specialinquisition unzureichend.

Albrecht Th. I. Nr. 33.

B. Beweis von Wortäußerungen.

Sie können theils mündliche, theils schriftliche seyn, und werden, jene durch Zeugen, diese durch Urkunden, nachgewiesen. Ein wichtiges Geschäft ist dabey die Erklärung der Dunkelheiten, Ergänzung der Unbestimmtheiten und Hebung der Widersprüche.

Mündliche Aeußerungen.

1) Eine Schenkung, durch Zeugen, erwiesen.

Gönner Th. I. Nr. 10.

Schriftliche Aeußerungen.

1) Compactaten über Jurisdictionsgerechtsame; Erklärung streitiger Stellen.

Rechtsfälle im zweiten Stücke Nr. 1. S. 25. §. 55.

2) Daseyn eines Anerkenntnisses über Jurisdictionsgerechtsame.

Ebend. S. 70.

3) Gelobung eines Verpächters an den Pächter, ihm die Pacht Zeitlebens zu lassen, von dem letztern irrig für ein verbindliches Versprechen gehalten.

Albrecht Th. II. Nr. 89.

4) Zahlung einer Geldsumme, in einem Recesse verabredet.

Albrecht Th. I. Nr. 22.

4) Ein Testament, ob es das darinn vorkommende Fideicommiß bloß für Descendenten des Stifters oder auch für dessen Seitenverwandten bestimme.

Eichmann Nr. V. S. 163.

Die

Die allgemeine Vermuthung streitet für das erstere. Das Testament, das im Jahr 1711. gemacht war, mußte darüber mehr Bestimmung geben. Zum richtigen Verständnisse desselben dient überhaupt noch der Umstand, daß der Erblasser, Johann von Hochheim, in das Mannlehngut, das er erst erworben, und das er zum Fideicommiß gemacht, bey dessen Erwerbung seinen Bruder zum Mitbelehnten aufgenommen, und sich dabey von diesem dahin einen Revers im Jahr 1661. ausstellen lassen, daß er dem Erblasser und seinen Abkömmlingen freie Disposition und das Recht der Veräußerung des Guts zugestehen und auf das Recht, dazu seinen Consens zu geben, keinen Anspruch machen wolle. Nach dem Anfalle des Guts an den Mitbelehnten, sollte es auf seine Nachkommen gehen. Da dieses Lehngut der Gegenstand des Fideicommisses war; so ließ sich nicht ohne Grund aus der vorhergehenden Begünstigung des Bruders und dessen Abkömmlinge durch eine Aufnahme in die Mitbelehnung, auch eine Begünstigung dieser Mitbelehnten, durch Erstreckung des Fideicommisses auf selbige, vermuthen. Weiteren Aufschluß hierüber geben die im Testamente vorkommenden Aeußerungen. Es heißt darin: — „und ich dahero, kraft dieses meines letzten Willens, mein Haus also, wie ich erachte, daß nicht allein meiner Kinder Wohlfarth dadurch befördert, sondern künftig auch meine Familie conservirt, und propagirt werden möge, zu bestellen entschlossen — — Hiernächst mein zeitliches Vermögen betreffend, weil, wie schon oben gedacht, hierbey mein Hauptabsehen auf künf-

tige

tige Erhaltung und Fortpflanzung meiner Familie, sonderlich männlichen Geschlechts abzielet, und aber ich solche meine gute Intention durch Auf- und Einrichtung eines Familien- Stamm- und Hauptguts am nähesten zu erreichen versichert bin, als will ich zuvörderst, kraft dieses, **für mich und meine jezigen und künftigen Allodial- und Lehnerben, Mitbelehnte und Lehnfolger,** mein Gut Riedelsdorf, also, wie dasselbe zu allen Zeiten, so lange es bey meiner männlichen Familie verbleibet, perpetuirlich und unzertheilt bestehen soll, zu meinem Familien- und Stammgute hiemit fundiret, constituirt und folgender Gestalt eingerichtet haben: nämlich es soll a) nicht allein dazu gehören, das Rittergut Riedelsdorf, sondern auch &c. nichts überall davon ausgeschlossen, also, daß hievon, so lange dieses Gut ein Familien- und Stammgut bleiben wird, **durch künftige** *possessores* **aus meiner Familie nichts verkauft, vertauscht, verschenkt oder veralienirt werden, vielmehr, wenn dergleichen geschähe, solche Alienation** *ipso jure et facto* **für null und nichtig zu halten seyn soll;** — b) — will ich zu diesem Stammgute folgendes Inventarium geschlagen haben, also daß jeder künftige Lehnsfolger **aus meiner Familie** solches zugleich mit dem Gute bekommen soll, nämlich &c. — c) disponire ich kraft dieses, daß hinkünftig **meine Söhne und noch viel weniger andere Lehnsfolger** mit mehr als Ein Tausend Gülden Ehegeld und Paraphernalien, und Ein Tausend Gülden Gegenvermächtniß solches Gut keineswegs beschweren, wohl aber sollen ermel-

ermeldete meine Söhne und andere Lehnssuccessores — Lehnsschulden — bezahlen, — dergleichen sollen auch ermeldete meine Söhne und Lehnsfolger ihre Ehestiftungen — dahin einzurichten verbunden seyn, daß ꝛc. — dahingegen der folgende Lehnssuccessor, es seyen nun meine Söhne oder ein künftiger Geschlechtssuccessor jedesmal des verstorbenen possessoris Wittwe dreihundert Gülden an Gelde überhaupt zu entrichten schuldig — seyn. Weiter d) die künftigen Successionsfälle bey diesem Stammgute Riedelsdorf betreffend, soll dabey observiret werden, daß der neue Besitzer solches alles in der Qualität mit den Grundstücken und dem inventario bekomme, wie ich solches oben eingerichtet; folglich sollen auch in specie die dazu geschlagene Erb- und Allodialstücke, in Qualität als Feudalstücke so lange, als dieses Stammgut bey meiner Familie männlichen Geschlechts verbleibt, dabey gehalten und nicht separiret, am wenigsten von den Landerben unter der Qualität und Titel als Erbstücke prätendiret und gesucht werden. Hiernächst soll e) auf den Fall, wenn zwey oder mehrere **Mitbelehnte** auf einmal zur Succession kommen, das pretium dieses Guts jedesmal höher und auch geringer nicht, als funfzehn tausend Gulden gesetzt, — werden. — f) — Es soll auch keiner von den Successoren neue **Mitbelehnte**, die nicht **aus meiner Familie männlichen Geschlechts** seyn, mit an und in die Mitbelehnschaft zu nehmen Macht haben, es wäre denn, daß die Familie männlichen Geschlechts bis auf zwey Personen ausgestorben, welchen Falls der erstere von diesen

zweien,

zweien, oder wenn er es auch nicht gethan hätte, doch wenigstens der letztern befugt, je möglichst besorgt seyn soll, die Mitbelehnschaft an seiner Töchter Kinder oder andere Personen männlichen Geschlechts, welche aus meiner Familie herstammen, zu bringen, jedoch so, daß dieselben ehe nicht, als bis meine Familie männlichen Geschlechts völlig ausgestorben, zur wirklichen Succession gelangen können, so soll auch g) auf den Fall, wenn ein, oder der andere Besitzer dieses Stammgutes dasselbe bey seinem Leben zu veräußern gemeinet seyn solle, einem jeden von den Mitbelehnten nach der Ordnung ihrer hier fundirten Succession der Verkauf um den eben determinirten Preis der funfzehn tausend Gulden zustehen.„— „Und wie ich schließlich — versichern kann, daß ich — ein- und besonders meine Hauptabsicht dahin gerichtet habe, daß beides **meine Familie conserviret und fortgepflanzt werde** —" Ueberdies habe ich auch zu meinem aller- und unterthänigsten Landes- und Lehnsherren die aller- und unterthänigste Zuversicht, Dieselben werden, sonderlich in Erwägung, daß ich die Lehngüter durch meine Disposition nicht deterioriret, vielmehr melioriret, hierüber auch, wie im Eingange bereits gedacht, ich dieselben sammt und sonders aus meinem Vermögen von neuem adquiriret, auch zum Ueberfluß meines Bruders, als des ersten und Hauptmitbelehnten und also der übrigen Mitbelehnten Stammvaters, Consens, nach Belieben zu disponiren zum Fundament habe,. diesen meinen letzten Willen sich gefallen lassen, und daher, wo es nöthig seyn sollte, Dero Aller- und gnädigste Consense

darein

darein zu ertheilen, auch das unter den **Meinigen und künftigen Lehns- und Allodialerben, Successoren und Mitbelehnten**, denenselben in allen Punkten feste nachgelebet werde, darüber aller- und gnädigst halten, wie ich denn solchergestalt diesen letzten Willen beschließe und haben will, daß solcher, wo nicht als ein solennes Testament, dennoch als ein Codicill, Disposition, **Division unter Kindern**, Fideicommiß und anderer schlechter Wille bestehen und gelten soll —„.

Aus diesem Erbwillen ergiebt sich a) daß der Erblasser ein Fideicommiß für seine Familie männlichen Geschlechts stiftete, und b) dabey sein Absehn auf die Erhaltung seiner Familie richtete.

Daß unter der Familie männlichen Geschlechts die männlichen Abkömmlinge des Stifters zu verstehen seyen, ist außer Streit; 1) §. 2. werden sie seine jetzigen und künftigen Allodial- und Lehnerben, Mitbelehnte und Lehnfolger genannt; auch mit dem Ausdrucke, seine Söhne und andere Lehnsfolger, seine Söhne und andere Lehnssuccessoren, seine Söhne oder künftige Geschlechtssuccessoren, bezeichnet.

Ob auch Seitenverwandte des Stifters am Fideicommiß Antheil haben sollen, ist nirgends bestimmt gesetzt; da aber unter Lehnserben, Mitbelehnte, Lehnsfolger, Lehnssuccessoren, künftige Geschlechtssuccessoren, auch Seitenverwandte zwar nicht nothwendig begriffen sind, weil diese Ausdrücke auch auf bloße Abkömmlinge des Stifters passen, aber doch

begrif-

begriffen seyn können; so kommt es darauf an, ob hinlängliche Kennzeichen in der Aeußerung des Erblassers darüber liegen, daß die Seitenverwandten mit ein- oder ausgeschlossen seyn sollen. Dergleichen Kennzeichen sind aufzusuchen

1) bey dem Sprachgebrauche; dieser ist schwankend, da Familie, Geschlecht, im allgemeinen und uneingeschränkten Sinne gebraucht seyn kann. Der Ausdruck, meine Familie, mein Haus, mein Familien- und Stammgut läßt zwar auf den engern Sinn dieser Worte schließen, auch möchte man für die allgemeinere Bedeutung den Ausdruck, die Familie von Hochheim oder etwas Aehnliches erwartet haben; da aber die Bezeichnung des Haupttheils den Nebentheil nicht gleich ausschließt, auch der Ausdruck: meine Familie, die ganze Hochheimische Familie wohl andeuten kann, so bleibt hier für den gebrauchten engern Sinn dieser Worte nur eine sehr schwache Anzeige, deren Gewicht ohnedies wieder, bey der Entgegenstellung des Worts, Lehnssuccessoren, insbesondere Mitbelehnte, verschwindet; denn da die Seitenverwandten nicht bloß Familienglieder, sondern auch, und zwar auf Betrieb des Fideicommißstifters selbst, Mitbelehnte sind; so möchte dieser Ausdruck für entscheidend gehalten werden können, wenn nicht der Erblasser eben diesen Ausdruck von seinen Abkömmlingen gebrauchte, wodurch es wieder zweifelhaft wird, ob er damit auch die Seitenverwandten gemeint hat. So heißt es §. 2. e) daß, wenn zwey oder mehrere Mitbelehnte auf einmal zur Succession

kom-

kommen, nur einer derselben das Gut gegen einen bestimmten Preis haben soll, wobey die Ausführung deutlich zeigt, daß von Mitbelehnten aus den Abkömmlingen des Stifters die Rede sey.

2) Bey der Absicht des Testirers, die ausdrücklich auf die Erhaltung der Familie ging, läßt sich eine Ausschließung der Seitenverwandten nicht denken, da sie, auch nach dem Absterben der Abkömmlinge, den Namen und Glanz der Hochheimischen Familie, der Absicht gemäß, zu erhalten im Stande waren, und aus diesem Grunde wahrscheinlich schon in die Mitbelehnschaft aufgenommen worden sind. Da nun auch die Sprache des Stifters, Lehns-Geschlechtssuccessoren, Mitbelehnte, auch auf die Seitenverwandten passen kann; so möchte in Hinsicht auf diese Absicht des Stifters, anzunehmen seyn, daß derselbe die letztern, nach Abgang seiner Abkömmlinge, an dem Fideicommisse Theil nehmen lassen wollen.

c) Bey der Rücksicht auf den Zusammenhang der Disposition kommen folgende Anzeigen vor:

1) Der Erblasser machte bey der Aufnahme der Seitenlinie in die Mitbelehnung einen deutlichen Unterschied unter Abkömmlingen und Seitenverwandten, indem er jenen bey seiner natürlichen Vorliebe für selbige, das Recht der uneingeschränkten Veräußerung des Guts vorbehielt. Dieser Unterschied ist nirgends bestimmt aufgehoben; und eine stillschweigende Aufhebung desselben läßt sich nicht vermuthen, auch

auch nicht auf den Grund von bloßen Vermuthungen annehmen. Wäre es gewiß, daß die Seitenverwandten unter dem Ausdrucke, Mitbelehnte, oder sonst, auch als Fideicommißerben gemeint seyen; so wäre der gedachte Unterschied für stillschweigend aufgehoben anzusehen; da aber nach den obigen Anzeigen dies keineswegs gewiß, sondern nur einigermaßen wahrscheinlich wird; so könnte aus dieser Wahrscheinlichkeit höchstens nur eine gleich schwache Vermuthung für die Aufhebung dieses Unterschiedes gefolgert werden. Umgekehrt läßt sich aber auch mit noch mehrerem Gewichte schließen, daß, da der Erblasser seinen Abkömmlingen bey der Zulassung der Mitbelehnung ein freies Veräußerungsrecht vorbehalten, dieses bey der Stiftung des Fideicommisses nicht aufgehoben, auch zur Aufhebung desselben keinen Grund gehabt hat, das letztere, das nicht ohne Aufhebung dieses Rechts auf die Seitenlinie gehen können, nicht mit für diese bestimmt seyn könne, und der Ausdruck, Mitbelehnte, nur von Abkömmlingen verstanden werden müsse.

2) Der Erblasser hat an den Unterschied zwischen Abkömmlingen und Seitenverwandten auch in seiner Stiftungsurkunde gedacht. Er spricht zu seinen Kindern, die er versichert, daß er seine Disposition mit Bedacht gemacht habe, und daß seine Absicht sey, ihnen das Erworbene zuzuwenden; er verlangt auch am Schlusse, daß seine Disposition unter andern auch als eine Division unter Kindern betrachtet werden möge. Der Seitenverwandten wird nirgends besonders als Theilnehmer gedacht, wenn sie gleich

sonst

sonst historisch erwähnt, und der Bruder des Stifters als der Stammvater der Mitbelehnten genannt wird. Außerdem zeiget das an den Landesherrn zuletzt gerichtete Gesuch um Erhaltung seiner Disposition, bey der Erwähnung der bloßen Mitbelehnung der Seitenlinie, daß er für die Seitenverwandten, in Hinsicht auf das Fideicommiß nichts suchen wollen; also unter Abkömmlingen und Seitenverwandten bey seiner Stiftung einen Unterschied gemacht habe.

3) Die Disposition über die Vererbung des Guts nach dem Abgange des Mannsstammes ist den natürlichen und geäußerten Gesinnungen des Erblassers angemessen, wenn das Fideicommiß bloß für Abkömmlinge gestiftet worden, aber unpassend, wenn dieses auf Seitenverwandten gehen sollen. Da die zum Gute geschlagenen Allodial- und Erbstücke nicht davon getrennt werden sollen; so würden die weiblichen Abkömmlinge verlieren, wenn das Fideicommiß auf Seitenverwandten ginge, welches um so mehr auffallen mußte, da der letzte männliche Besitzer Mitbelehnte annehmen kann, wodurch die Töchter und deren Kinder mehr als die in der geraden Linie begünstigt wären, da doch eine Begünstigung wohl für die letztere, aber nicht für die erstere anzunehmen steht. Daß auch nur die Töchter der geraden Linie begünstigt werden sollen, zeigt der dabey gebrauchte Ausdruck, daß der letztere bey Annehmung von Mitbelehnten nur solche wählen soll, die aus des Erblassers Familie herstammen.

In

In Erwägung aller Kennzeichen von der Intention des Fideicommißstifters ist einleuchtend, daß Sprache und Zweck der Stiftung der Seitenlinie nicht entgegen, vielmehr günstig sind, daß aber die nach dem Zusammenhange der Disposition vorkommenden Umstände auf das Gegentheil zusammentreffen und mit einem sichtbaren Uebergewichte der Gründe, wenn gleich mit keiner vollen Gewißheit, schließen lassen. Uebrigens wird man sich bey der Zusammenhaltung dieser Entwickelung mit der Ausführung, womit dieser Fall in der dabey benutzten Quelle vorgetragen ist, leicht von der ungleichen Wirkung überzeugen können, den jede dieser beiden Arten von Behandlung hervorbringen muß. Werden die Gründe nach der Ansicht der Parteien gestellt; so wird nicht allein jeder Grund aus seinem Zusammenhange gerissen, und kann daher nach seinem Gewichte nicht vollständig beurtheilt werden, sondern es wird auch leicht, unter Begünstigung dieses Umstandes, ein Grund bald zu sehr erhoben, bald zu tief herabgesetzt. Wird hingegen alles, was in der Streitsache vorkommt, nach gewissen Rubriken, in einer Communrelation abgefaßt, und bey jedem Grunde, durch Erwägung des Entgegenstehenden, gleichsam erst rein abgeschlossen, und nachher das so erhaltene Resultat des Für und Wider summirt und ausgeglichen; so kann man dem Schwanken, das in der ersten Behandlungsart bleibt, leichter ausweichen, und die der Sache angemessene Entscheidung sicherer treffen.

Vier-

Vierter Abschnitt.

Gesetzverbreitung durch Vorlesungen und Schriften.

Die Gesetzwissenschaft muß, um recht nützlich zu werden, so weit es möglich ist, allgemeine Volkswissenschaft seyn; und dies kann sie, wenigstens bey dem gebildeten Publikum, in ziemlicher Maaße schon durch den Gesetzgeber werden, wenn derselbe das Landrecht auf eine für das Publikum, in Hinsicht auf Plan und Sprache, geeignete Weise abfaßt. Unter solchen Umständen, und da mit einem neuen Gesetzbuche im Lande die alte Gelehrsamkeit bey der Gesetzwissenschaft wegfällt, möchte eine Lehranstalt für die Verbreitung der letztern beinahe entbehrlich scheinen, zumal wenn die Rechtslehrer von aller Theilnahme an der Praxis, durch die sie erst ihre Theorie zu einer vorzüglichen Wissenschaft ausbilden können, ganz ausgeschlossen bleiben sollen, indem diejenigen, die mit Schulkenntnissen ausgerüstet sind, mit Hülfe des neuen Gesetzbuchs, das Recht auf einem kürzeren Wege gleich bey den Gerichten, und in den praktischen Geschäften, entweder selbst oder mit einer geringen Anleitung zu studiren im Stande sind. Wie klein in einem solchen Lande, das ein eigenes Gesetzbuch erhält, die Lehranstalten für die Rechtswissenschaften mit der Zeit werden müssen, das läßt sich an den Universitäten in Schweden, wo schon lange ein einheimisches Gesetzbuch vorhanden war, abnehmen, indem die Lehrer des Rechts daselbst die kleinste Fakultät bilden, auch sich fast mehr mit an-

dern

dern Wissenschaften als mit dem Rechte beschäftigen. Der Hauptsache nach ist dies zwar kein Verlust; aber zu bedauern wäre es, wenn die vorhandenen Lehranstalten des Rechts ihrem Schicksale überlassen würden, und die Vortheile, die sich mit Hülfe der Reform in der Rechtsverfassung des Landes zum Besten der Verbreitung und Vervollkommung der Gesetzwissenschaft so wie zur bessern Ausbildung der künftigen Praktiker erreichen ließen, ganz unbenutzt blieben. Bey zweckmäßigen Vorkehrungen kann ihr Wirkungskreis durch Ausdehnung auf das gebildete Publikum sehr erweitert, die Lehrvorträge durch Uebungen für die künftigen Praktiker nützlicher gemacht, und durch eine bessere Richtung ihr Beitrag für die Vervollkommung der Gesetze merklich vergrößert werden. Man würde unterscheiden müssen

1. Allgemeine Vorlesungen über die Gesetze des Landes für den Staatsbürger.

Der Zweck solcher Vorlesungen kann auf eine Einleitung und Vorbereitung zum eigenen Gebrauche des neuen Gesetzbuchs gerichtet werden; und der Nutzen davon kann auf das ganze gebildete Publikum, also auf alle Studirende, welche in dasselbe treten, sich erstrecken. Sie bestehen

1) in einem Vortrage über die Geschichte und die Verfassung des Landes, mit besonderer Rücksicht auf die Geschichte des öffentlichen Verhältnisses des Bürgers gegen den Staat;

2) in einem Vortrage über das neue Recht des Bürgers im öffentlichen Verhältnisse, seine Rechte und Pflichten gegen Obrigkeit, Staat, Mitbürger und Fremde, die nicht aus Verträgen, sondern aus Gesetzen fließen, welcher Vortrag durch die Entwickelung der Gründe der Gesetze und durch Belegung der Fälle mit praktischen Beispielen sehr belehrend für den künftigen Staatsbürger in den gebildeten Ständen werden kann.

Diese Vorlesungen müssen eine große Lücke in der Bürgerbildung ausfüllen, und verdienen daher überall öffentliche Begünstigung. Zur zweckmäßigen Ausführung derselben aber fehlt es noch zu sehr an Vorarbeiten. Denn jedes Reichsland, das sich ein eigenes Landrecht schafft, sollte außer einem Lehrbuche über das Bürgerrecht für den angezeigten Zweck, eine gut bearbeitete Landesgeschichte, worin auf die Verfassung, das öffentliche Bürgerverhältniß und die Cultur vorzügliche Rücksicht genommen wäre, besitzen. Für Preußen hat der Herausgeber, in der Geschichte der Preußischen Staaten vor und nach ihrer Vereinigung in eine Monarchie, die mit der gedachten Rücksicht bearbeitet wird, diesem Bedürfnisse abzuhelfen angefangen.

In solchen Landen, wo das gemeine Recht durch ein neues Gesetzbuch nicht verdrängt wird, kann die Verbreitung der Gesetzwissenschaft im Publikum ebenfalls bewirkt werden, theils durch eine vollständige Sammlung des gemeinen Rechts in Deutschland, mit einem dazu gehörigen Anhange der abändernden

oder näher bestimmenden Landesgesetze, theils durch Vorlesungen über das Bürgerrecht, wobey gemeines und Landrecht vereinigt ist.

II. Vorlesungen über die Gesetze des Landes für den Praktiker im Justizfache.

Diesen praktischen Vorlesungen müssen die allgemeinen für den Staatsbürger allemal vorausgehen, da ein Praktiker die Gesetze des Landes auch als Bürger kennen muß, und den allgemeinen Unterricht als wahre Institutionen für die praktische Wissenschaft betrachten kann. Nach dieser allgemeinen Vorbereitung, wozu noch eine Vorlesung über die Geschichte der Landesgesetze und der Landesgerichte gehört, muß das Recht, nach den praktischen Fächern genauer studirt werden; und zwar

A. das neue Landrecht in Vorlesungen 1) über das Criminalrecht; 2) über das Polizey- und Kameralrecht; 3) über das Civil- oder Privatrecht, in welchem letztern das Lehn- und das Kirchenrecht besonders vorgetragen werden kann.

B. Das gemeine Recht in Deutschland bedarf einen besondern Cursus, in welchem a) die Geschichte Deutschlands nach den oben erwähnten Erfordernissen, mit Rücksicht auf die Verfassung, das öffentliche Bürgerverhältniß und die Cultur; ferner b) ein Reichsbürgerrecht, das das öffentliche Verhältniß entwickelt, als nothwendige Vorbereitung vorausgehen muß. Für diesen Endzweck hat der Herausgeber das mit seiner Geschichte der Preußischen Staaten

zusammenhängende, und mit derselben nach gleichen Perioden fortzusetzende Werk, Deutschland vor und nach dem Lünewiller Frieden, zu bearbeiten angefangen. In der Fortsetzung desselben wird von dem gemeinen Rechte der neuern Zeiten, eben so als es von dem gemeinen Rechte des Mittelalters vor der Aufnahme des Römischen Rechts im ersten Theile geschehen ist, eine hinlängliche Darstellung vorkommen, die als Lehrbuch über das Reichsbürgerrecht gebraucht werden kann, und zu welchem sein Allgemeines Deutsches Gesetzbuch der Commentar seyn wird.

Außer diesen beiden allgemeinen Vorlesungen über das gemeine Recht in Deutschland, werden in solchen Landen, wo ein neues vollständiges Gesetzbuch vorhanden ist, besondere Vorlesungen nach den praktischen Fächern nicht erforderlich, sondern es lassen sich die eigenthümlichen Sätze des gemeinen Rechts, bey den praktischen Vorlesungen über das einheimische Landrecht anführen und erörtern. Denn nach einer besondern Einleitung in das Landrecht und in das gemeine Recht ist der Zuhörer vorbereitet genug, um in den praktischen Vorlesungen, über jedes einzelne Fach, die Sätze beider Rechte, ohne Gefahr einer Verwirrung und Vermischung, zu fassen und zu beurtheilen. Ohne eine solche Vorbereitung aber, als hier vorausgesetzt ist, möchte ein solches Zusammennehmen beider Rechte nicht rathsam seyn.

Eine Ausnahme muß jedoch in Ansehung des Römischen Rechts gemacht werden, das besondere

Vorlesungen erfordert, wenn gleich die brauchbaren Sätze desselben schon in der Einleitung zum gemeinen Rechte und in den praktischen Vorlesungen über die einzelnen Fächer vorkommen. Denn da das Römische Recht so viel Eigenthümliches hat, das mit den aus ihm jetzt brauchbaren Sätzen zusammenhängt, da die Römische Kunstsprache noch immer unter den Praktikern herrschend bleibt, und da ohne eine genauere Kenntniß des Römischen Rechts die bisherigen juristischen Schriften, sie seyen deutsch oder lateinisch geschrieben, im Grunde unbrauchbar werden würden; so muß das Studium dieses Rechts noch aufrecht erhalten werden. Inzwischen läßt sich doch auch, ohne Abbruch des Hauptzwecks, diesem Studium eine vortheilhaftere Gestalt geben. Denn zu einem nicht geringen Gewinn würde es gereichen, wenn es in folgenden Vorlesungen gelehrt und verbreitet würde:

1) Geschichte und Verfassung des Römischen Staats mit besonderer Rücksicht auf das öffentliche Bürgerverhältniß und die Cultur;

2) ein Bürgerrecht, die Rechte und Pflichten des Römischen Bürgers, gegen Obrigkeit, Staat, und Mitbürger, aus den Gesetzen, enthaltend.

3) Ein Privatrecht, die Erklärungsregeln der Verträge und anderer Willensäußerungen, wodurch Privatverpflichtungen gegründet werden.

Da dem Plane gemäß Vorlesungen über das Römische Recht nicht für angehende Juristen, sondern für solche, die das Landrecht und das gemeine Recht, wenig-

wenigstens aus den allgemeinen Vorlesungen schon kennten, gehalten würden; so könnte das dabey gebrauchte Lehrbuch mit Vortheil, nicht ein gewöhnliches Compendium, sondern ein vollständiges Werk seyn, das in einem klassischen Latein das Römische Recht, nach einem mit dem Land- und dem gemeinen Rechte völlig gleichen Plane, mit erschöpfender Vollständigkeit vorstellte, das aber der Lehrer nur mit der besondern Rücksicht, außer dem Eigenthümlichen der Sprache, das Eigenthümliche des Rechts, besonders im öffentlichen Verhältnisse des Bürgers auszuzeichnen, und mit den abweichenden Sätzen des Land- und des gemeinen Rechts zusammenzuhalten, cursorisch durchginge, und dem Zuhörer, nach dieser Einleitung, das weitere Studium des Römischen Rechts in dem Systeme, das für ihn bleibendes Handbuch würde, zu überlassen. Zu einem genauen Studium des Römischen Rechts würden die praktischen Uebungen Anlaß geben.

In solchen Landen, wo es kein neues Gesetzbuch giebt, kann der akademische Unterricht für künftige Praktiker in einer ähnlichen Art, als hier angegeben ist, verbessert werden, indem nach einer Vorbereitung durch die obengedachten allgemeinen Vorlesungen für den Staatsbürger, für jedes Fach praktische Vorlesungen gehalten werden. Nur darin würde eine Abweichung Statt finden müssen, daß noch vor diesen Vorlesungen über Wissenschaften einzelner Geschäftszweige das Studium der Römischen Geschichte, ingleichen des Römischen Bürgerrechts vorausgehen müß-

müßte, um in den praktischen Vorlesungen auf beide Quellen Rücksicht nehmen zu können. Ueberhaupt aber würde das eigentliche gemeine Recht in Deutschland die Hauptsache auch im Privatrechte, wenn hier gleich das Römische Recht die meisten geschriebenen Rechtssätze liefert, ausmachen müssen, um daran die subsidiarischen Sätze des Römischen Rechts anschließen zu können. Praktische Uebungen passen übrigens zu diesen Vorlesungen eben so gut als zu den obigen.

III. Vorlesungen über die Wissenschaften des Staatsfaches.

Die zum Staatsfache gehörigen Wissenschaften interessiren den Staatsbürger aus den höheren Ständen als ein Stück der vollkommneren Bürgerbildung, den Justizmann als Hülfswissenschaften seines Fachs, den Staatsmann aber, nämlich den Staatsökonomen, Diplomatiker und Gesetzgeber, in praktischer Hinsicht. Sie können in drey Classen abgetheilt, und darnach die erforderlichen Vorlesungen über selbige übersehen werden.

I. Die diplomatischen Wissenschaften, wohin Staats- und Völkerrecht mit der Geschichte der Staaten, mit der Diplomatik und der Staatspolitik gehören, und wozu noch eine Kunde fremder Sprachen, insbesondere der Französischen, kommen muß.

II. Die Kameralwissenschaften, wohin die Staatsökonomie in allen ihren Zweigen mit der Staatskunde und Landesgeschichte zu rechnen ist.

III. Die

III. Die legislatorischen Wissenschaften, welche Naturrecht, die praktische Gesetzgebungs- und Auslegungswissenschaft mit der Staatskunde, Landesgeschichte und Geschichte der Gesetze der Völker, enthalten.

Ueber alle Zweige von Wissenschaften in jeder dieser Classen kann sich nur der künftige Staatsmann ausbreiten; der Praktiker im Justizfache kann nach seinem eingeschränkteren Interesse mit dem Studium des Staatsrechts, des Naturrechts, und der Staatsökonomie, und mit der Landesgeschichte sich begnügen; und dem Staatsbürger wird zu seiner Bildung ein Vortrag über Geschichte und Verfassung, als die Encyclopädie der ihm nöthigen Kenntniß von dem Staatsfache, hinreichend seyn.

Um die Lehrvorträge über die Gesetzwissenschaft ganz zweckmäßig zu machen, wird es nöthig, dabey auf die Natur der vorzutragenden Wissenschaften und auf das besondere Bedürfniß einer jeden Classe von Zuhörern Rücksicht zu nehmen. Historische Wissenschaften können allen Classen in gleicher Art vorgetragen werden; Rechtssätze und Regeln aber müssen, durch einzelne Fälle, anders für den theoretischen als für den praktischen Gebrauch, erläutert werden. Für den erstern Zweck ist es genug, wenn die einzelnen Fälle nach der Ordnung des Systems, worin die Rechtssätze auf einander folgen, als erläuternde Beispiele der letztern angebracht werden. Zum Behuf des praktischen Gebrauchs aber kann diese Methode nicht genügen, da es bey dem letztern

nicht hinreicht, von den Rechtssätzen deutliche Begriffe zu erlangen, sondern auch nothwendig wird, sich eine Fertigkeit in der Abfassung, Auslegung und Anwendung der Gesetze, imgleichen in der Prüfung der Wahrheit mit der Gabe eines guten schriftlichen Vortrags, zu erwerben, welche bey der gedachten Methode nicht erreicht werden kann. Zur Erlangung einer Fertigkeit in den gedachten Künsten wird eine eigene Uebung erfordert, die in mehr als in einer Art angestellt werden kann. Sie kann sich entweder an die Lehrvorträge, in einer angemessenen Art, dergestalt anschließen, daß wöchentlich eine oder auch mehrere Stunden für solche, nach den Veranlassungen, die der theoretische Vortrag giebt, aber ohne Rücksicht auf eine gewisse Prozeßform, bestimmt, oder sie kann von den Vorlesungen ganz getrennt angestellt werden. In dem letztern Falle giebt sie Gelegenheit zu einem Praktikum, worin die Theorie der Praxis gelehrt, und zugleich praktische Uebungen vorgenommen werden. Außerdem läßt sich eine praktische Uebung auch bey den Geschäftsbehörden in der Art denken, daß die wirklich verhandelten Geschäfte den angehenden Praktikern zur Bearbeitung, unter Anleitung und Controlle, übertragen werden. Alle diese Arten von Uebung haben ihr Eigenthümliches, das benutzt zu werden verdient; und da zu einer vollkommnen Ausbildung des Praktikers nichts mehr, als eine fortgehende, mit der Theorie im gehörigen Verhältnisse stehende Uebung beiträgt; so ist, bey den Veränderungen, welche die neuern Legislationen in Deutschland bewirken werden, auf die Be-

nutzung

nützung dieser Uebungsarten um so mehr zu denken, da eben dadurch dem bisherigen Mißverhältnisse, worin theoretisches Studium und praktische Uebung stand, und wegen der Nothwendigkeit gelehrter Kenntnisse zum Behuf der fremden Rechte, gewissermaßen stehen mußte, glücklich abgeholfen werden kann.

Die erste Art von Uebung in Auslegung und Anwendung der Gesetze und Staatsverträge, imgleichen in der Beurtheilung der rechtlichen Wahrheit, mit der Formirung des schriftlichen Vortrags könnte und sollte mit allen Vorlesungen für Praktiker im Staats- Justiz- und Kameralfache verbunden werden; da sie zumal dem Vortrage der Theorie selbst mehr Interesse und Brauchbarkeit zu verschaffen geschickt ist.

Die zweite Art von Uebung in einem besondern Praktikum über ein ganzes Fach kann mit der Theorie der Praxis und allem, was bey der in der Praxis zu beachtenden Landesverfassung vorkommt, besser bekannt machen.

Die dritte Art von Uebung bey den Landescollegien und andern Geschäftsbehörden bahnt zunächst in das praktische Leben den Uebergang; bey ihr fällt die Rücksicht auf das System weg, indem die praktischen Fälle bloß in der Ordnung studirt werden, worin sie in den Geschäften vorkommen; und die Uebung ist nicht mehr auf Beispiele von vergangenen Fällen, sondern auf gegenwärtig verhandelte Fälle gerichtet.

Die

Die Gelegenheit zu Lehrvorträgen und praktischen Uebungen im Staats- Kameral- und Justizfache sucht man billig auf den Universitäten; aber man kann sie da nicht ganz vollständig erwarten. Denn schon ihrer Natur nach kann die dritte der angeführten Uebungen nur bey den Geschäftsbehörden vorkommen, und selbst die beiden übrigen Arten von Uebungen können auf den Universitäten nur sehr mangelhaft ausfallen, wenn Theorie und Praxis dergestalt ganz geschieden werden, daß die akademischen Lehrer von allen praktischen Arbeiten ihrer Fächer ganz abgeschnitten bleiben. Selbst die Lehrvorträge über die Gegenstände des Staatsfaches, über die diplomatischen, kameralistischen und legislatorischen Wissenschaften müssen, wegen der sehr wenigen Praktiker in dem Staatsfache, fast allein auf das Bedürfniß des Staatsbürgers, imgleichen des Praktikers im Justiz- und Kameralfache, eingeschränkt bleiben. Zur praktischen Bildung künftiger Staatsmänner läßt sich eine ganz zweckmäßige Anstalt nur in einer großen Residenzstadt denken, welche der Sammelplatz der In- und Ausländer ist, die sich den Staatsgeschäften widmen. Eine Idee hievon faßte schon der berühmte Publicist Moser auf, der unter dem Namen einer Staatsakademie eine Lehranstalt für das diplomatische Fach in Hanau anlegte; und noch erst im vergangenen Jahre kam auf eine solche Idee der Hofrath und Hausarchivar Eckartshausen in München zurück, der daselbst diplomatische Vorlesungen eröffnete. Hiebey ist auch noch der orientalischen Akademie in Wien, ingleichen der Akademie

der Legislation, die vor kurzem in Paris entstanden ist, zu gedenken, die aber so wenig als die gedachten Privatversuche den hieher gehörigen Forderungen ganz ein Genüge leisten. Etwas Vollständiges und Befriedigendes, welches, wenn auch nicht die kleine Zahl der höher ausgebildeten Staatsmänner, doch die Wichtigkeit dieser, auf die Regierungsgeschäfte, so wie auf die ganze übrige Cultur im Lande vielen Einfluß habenden Bildung erfordert, kann für diesen Gegenstand nicht wohl anders als in der Verbindung mit einer Akademie der Wissenschaften, welche die höheren Wissenschaften in Schriften bearbeitet, erreicht werden. Eine vollständige Staatsakademie müßte nicht bloß, zum praktischen Gebrauche, alle oben gedachten Wissenschaften des Staatsfaches, die diplomatischen, kameralistischen und legislatorischen, lehren, sondern sie müßte sie auch durch Bearbeitung in Schriften anbauen und verbreiten. Da bey der großen Bequemlichkeit unserer Druckschriften, die Lektüre bereits eine wichtige Quelle des Unterrichts geworden, und schon in vielen Fällen, besonders bey dem Studium der Staatswissenschaften, an die Stelle der Lehrvorträge getreten ist, und bey solchen, die nach den akademischen Studien in die praktische Laufbahn und zur höheren Ausbildung in den Staatswissenschaften keine Gelegenheit zur Benutzung eigener Lehrvorträge hierüber finden, billig treten muß; so scheint es rathsam, auf die vollkommene Ausbildung und Verbreitung dieser Wissenschaften, neben den Lehranstalten, ein besonderes Augenmerk zu richten. In keiner Art aber kann dieser Zweck besser und mit grö-

größerem Vortheil als bey einer Staatsakademie nach der angegebenen Idee, die zugleich eine Akademie der Wissenschaften ist, erreicht werden. Denn zur Einsammlung lehrreicher Erfahrungen aus dem Staats- Kameral- und legislatorischen Fache kann kein Ort geschickter als der Mittelpunkt der Regierung, und die Theilnahme der am meisten unterrichteten Staats- und Geschäftsmänner an einer solchen Akademie, durch Beiträge praktischer Fälle, durch Benutzung der Registraturen, und durch Bearbeitung einzelner Gegenstände seyn. Auch läßt sich umgekehrt, zur Vergeltung des Schatzes an Erfahrung, womit Geschäftsmänner die Staatswissenschaften bereichern können, keine günstigere Gelegenheit als diese denken, um die Fortschritte der Theorie für die praktischen Geschäfte, und zur vollkommneren Ausbildung der Geschäftsmänner recht nutzbar zu machen. In einer Staatsakademie, wie die beschriebene, die zugleich eine Akademie der praktischen Staatswissenschaften ist, findet das glücklichste Verhältniß zwischen Theorie und Praxis, und die nützlichste Austauschung der Vortheile, die jede hervorbringt, statt; auch kann sie das Mittel werden, alle Geschäftsmänner und Gelehrte im Lande für den Zweck der höheren Ausbildung der Staatswissenschaften zu vereinigen und zu ermuntern. Systeme brauchen übrigens nicht der Zweck einer solchen Anstalt zu seyn; es ist genug, wenn sie nur nützliche Erfahrung sammlet und solche zweckmäßig bearbeitet, und so durch ihre Commentarien ein Magazin von seltenen, sonst leicht verloren gegangenen oder nur wenigen

zugäng-

zugänglichen Kenntnissen schafft, die den übrigen Gelehrten Stoff zur Benutzung in Vorlesungen und zur weitern Bearbeitung in systematischen Werken lieferte.

Die Bearbeitung der historischen Gegenstände der Staatswissenschaften, mit der besten Verbreitung derselben, würde dabey vorzüglich befördert werden; und da die Erfahrung aller Zeiten und Völker aus dem Gebiete der Gesetze, der Staatsverhandlungen, und der Landesanstalten stets lehrreich bleibt; so würde dieses so wichtige Feld, von einer Staatsakademie bearbeitet, mehr als gemeine Früchte tragen können. Einen ganz ausgezeichneten Gewinn müßte dabey auch noch die Landesgeschichte erhalten, die zwar die Grundlage in allen Zweigen des Staatsfaches und der Bürgerbildung ist, aber wegen der Schwierigkeit, aus der Quelle schöpfen zu können, und wegen der Weitläufigkeit der Vorarbeiten, die sie erfordert, auf dem gewöhnlichen Wege nie erhebliche Fortschritte machen, und nur erst unter öffentlicher Mitwirkung, vollkommen ausgebildet, und dem Publikum auf eine recht nützliche Weise bekannt werden kann.

Fünfter Abschnitt.

Gesetz- und Gerichtssprache.

Da Gesetzgeber und Richter zum Publikum, jener an das Ganze, dieser an einzelne Glieder desselben, reden; so kann ihre Sprache, wenn sie zweckmäßig

ßig seyn soll, billig keine andere als die Volkssprache seyn. Wie wenig sie dies bisher war, und wie wenig sie dies im Grunde noch gegenwärtig ist, weiß Jedermann, so wie es auch bekannt genug ist, daß der Grund der dem Publikum nicht genug verständlichen Sprache der Gesetzgeber und der Richter in dem herrschenden Gebrauche des Römischen Rechts liegt, welcher der als nothwendig anerkannten Einführung einer bessern und verständlicheren Sprache große Hindernisse in den Weg legt. Um so mehr aber ist daran zu arbeiten, daß eine dem ganzen Publikum verständliche Sprache in den Gesetzbüchern und Urtelssprüchen, und andern gerichtlichen Aufsätzen herrschend werden möge. Zur Ausbildung einer zweckmäßigen Rechtssprache können, wie schon im ersten Abschnitte bemerkt ist, die neuen Gesetzbücher der Reichslande ungemein viel beitragen; aber auch auf die Sprache der Gerichte muß die bessere Sprache der Gesetze bald guten Einfluß haben; und um hier diesen Vortheil möglichst zu befördern, scheint es rathsam, die Verbesserung der deutschen Rechtssprache in einem besondern Abschnitte auszuzeichnen, in demselben die Beiträge dazu, die hie und da in den praktischen Schriften vorkommen, zu sammlen und zu mustern, auch zur Fortsetzung des bekannten deutschen Flavius von Hommel nach und nach verbesserte Formulare zu liefern.

Vorerst sollen hier die in **Albrechts** merkwürdigen Rechtsfällen vorkommenden Verdeutschungen fremder Kunstwörter gesammlet und revidirt werden.

ac-

acquirens, Erwerber.

actio popularis, Volksklage.

auctoritate judiciali, unter gerichtlichem Verfahren eingegangener Vergleich. Kürzer könnte es heißen: ein vor Gericht eingegangener Vergleich.

accidens, Nebeneinnahme. Vielleicht drückt das Wort, Nebengefälle des Amts, die Sache genauer aus.

acceptatio, Annahme.

antichresis, Verpfändung. Dazu müßte noch kommen, von einem fruchttragenden Pfande.

bona stemmatica, Stammgüter.

bona emphyteutica et censitica, Erbzins= und Bauer=Zinsgüter.

bona avita, hergeerbte Güter, Familiengüter. Statt hergeerbte möchte angeerbte Güter vorzuziehen seyn.

creditor antichreticus, Pfandgläubiger. Dies möchte zu unbestimmt seyn. Eigentlich Gläubiger eines fruchttragenden Pfandes.

commercium, Handel und Wandel.

curator, Besorger, Vormund, Obachter.

confessio qualificata, hinlängliches Geständniß. Man könnte auch sagen, ein vollgültiges Geständniß.

confessio directa et simplex, ein schlichtes und gerades Geständniß. Das Wort unumwundenes *) Geständniß verdient ebenfalls Beachtung.

con-

*) Der Verfasser sagt unbewundenes.

contrahentes, Vereinigende, Vertragmachende.

contractus consensualis, Einstimmigkeitscontrakt. Ist keine glückliche Verdollmetschung.

causa fatua, nichtsbedeutende Sache.

canon uniformis, immer gleiche Entrichtung.

descendentes, Abkömmlinge.

dolus, *exc. doli*, List.

evictio, Gewährsleistung. *evictionem praestare*, schadlos halten.

eventualiter, auf den Fall', daß rc. den Eid zuschieben.

explicite, *inplicite*, ausdrücklich, stillschweigend.

de factis alienis, über andere Thatsachen.

forum competens, das rechtmäßige Gericht.

fructus percepti et percipiendi, gehobene und zu erheben gestandene Früchte.

bona fide, in guten Glauben, in treuem Glauben. Deutlicher, redlicher Weise, mit Redlichkeit.

ignorantia, Nichtwissenschaft.

interesse privatum, Privatersatz.

juramentum de credulitate, Eid über Glaubwürdigkeit, Glaubwürdigkeitseid. Der Sache kommt der Ausdruck, Eid über Wahrscheinlichkeit, näher.

juramentum suppletorium, Ergänzungseid.

jus quaesitum, ein vermeintliches, schon habendes, gegründetes Recht. Besser, ein bereits erworbenes Recht.

ipso

ipso jure, geradezu.

legitima, Pflichttheil.

in lite, in der Klage begriffen.

litis contestatio, Beantwortung der Klage.

litigator temerarius, frevelhafter Prozeßführer, Haderlustiger. Warum nicht Prozeßsüchtiger?

litigium temerarium, vorsätzliche Streitsucht.

metus vanus, eitle Furcht.

in melius, zum Bessern, vermuthen. Das Bessere vermuthen ist deutlicher.

novatio cum delegatione, Neuerung und Ueberweisung.

obligatio perfecta, nothwendige Pflicht.

protutor, Gerhab.

pseudotutor, falscher Vormund.

proxeneticum, Mäklerlohn.

pars integrans, nothwendig zu Hofe gehöriges Stück. Kürzer, ein Bestandtheil des Hofes.

pactum clandestinum et insolenne, ein heimliches und sonst rechtsungültiges Versprechen.

retractus gentilitius, Freundschaftsrecht. Besser, Näherrecht der Familie.

ratio legis, Gesetzgrund.

res inter alios acta, eine unter Andern verhandelte Sache.

remissio et renunciatio, Erlassung und Entsagung.

in suspenso, unausgemacht.

suspensio ab officio, Amtsverhängung. Besser Amtssperre.

titulus, Erwerbgrund.

titulus pro herede, Besitzgrund als Erbe.

titulus possessionis, Besitzgrund.

usus fori, gerichtlicher Gebrauch.

veritas verborum, Wahrheit des Ausdrucks.

usurae quarum dies jam cessit, längstfällige Zinsen.

Statt protestiren wird einwenden ohne Vortheil und ohne Noth gebraucht. Hingegen kann Rechtsähnlichkeit, neben Rechtsanalogie wohl gesetzt, auch Stattnehmigkeit des Arrestes, Endfrist statt Präjudicialfrist, die fragliche Sache statt Sache qu. sehr wohl gesagt werden.

Sechster Abschnitt.

Gesetze des Auslandes und des Alterthums.

Für die Einwohner deutscher Lande haben zwar eigentlich nur die einheimischen Gesetze eine Brauchbarkeit, aber doch nicht ausschließend, indem auch die Gesetze des Auslandes, nicht bloß für den Gelehrten in theoretischer Hinsicht, sondern auch für den Richter und selbst für den Landeseinwohner, ein praktisches Interesse haben. Vorzüglich gilt dies von den Gesetzen der europäischen Staaten; denn da der große Handelsverkehr die Einwohner aller dieser Staaten mit einander vereinigt, da außerdem Familienverhältnisse häufig ein Band unter den Unterthanen dieser verschiedenen Staaten knüpfen, und zahlreiche Reisen, Auswanderungen und Dienste der Eingebornen in fremden Landen vorkommen; so ist, ohne noch der politischen Verbindungen, und der überall angestellten öffentlichen Bevollmächtigten eines jeden Landes zu gedenken, jeder europäische Staat beinahe wie die Provinz einer aus mehrern Ländern zusammengesetzten Monarchie zu betrachten. Die Einwohner der europäischen Staaten haben, wie die Unterthanen solcher Provinzen, Ursache, nicht bloß wegen des gemeinschaftlichen Interesse, ein möglichst gleichförmiges Recht in Europa zu wünschen, sondern auch das in jedem Lande, insbesondere das in den benachbarten Staaten gültige Recht, in Hinsicht auf das Interesse der Handlung, der Familienverbindung, der Reisen, der Correspondenz und anderer Angelegenheiten zu kennen. Ein nicht geringeres

Interesse, in Ansehung der Kenntniß fremder Rechte, haben die Richter, die bey auswärts verhandelten Geschäften über die Gültigkeit derselben nicht ohne Kunde des fremden Rechts erkennen können, und Verfügungen gegen Ausländer, bey Ausübung des Retorsionsrechts, bey Sicherstellung insbesondere durch Verhaft, bey Erhebung des Abschosses, bey Requisitionen an und von fremden Gerichten, nicht anders als bey einiger Bekanntschaft mit der Rechtsverfassung des Auslandes, ohne Gefahr eines Verstoßes, erlassen können.

In Deutschland verdient das Recht des Auslandes eine doppelte Rücksicht, einmal in Ansehung der auswärtigen Staaten, zum andern in Ansehung der deutschen Reichslande, die, wenn sie gleich noch einen einzigen Staatskörper bilden, doch bereits, nach der Entwickelung der großen Reichsstaaten, durch Selbstherrschaft, Verfassung und Gesetze so geschieden sind, daß sie sich einander als fremd betrachten können, und in der That auch gegen einander das im Verhältniß gegen das Ausland angenommene Recht in Anwendung bringen, so daß unter diesen Umständen das gemeine Recht in Deutschland fast nichts anders als ein Ausländerrecht vorzustellen scheint, und wenigstens diesen Charakter schon in denjenigen Reichslanden einnimmt, wo ein einheimisches Gesetzbuch den Gebrauch des in Deutschland gemeinen Rechts im Lande verdrängt hat.

Unter den europäischen Staaten, die sich außerhalb der deutschen Lande durch eine neue Gesetzgebung aus-

auszeichnen, werden Rußland und Frankreich die merkwürdigsten. Jenes hat das schwere Problem aufzulösen, für zahlreiche Nationen, die sich durch Sprache, Sitten, Religion, Cultur und Verfassung auf das auffallendste auszeichnen, ein passendes Gesetzbuch abzufassen; dieses berechtigt wegen seiner eigenthümlichen Lage, so wie in Hinsicht auf seine hohe Cultur zu mehr als gemeinen Erwartungen. Wenn andere Reiche in Europa bey dem Geschäft der Gesetzgebung gegen die Macht des Hergebrachten, gegen herrschende Begriffe, Vorurtheile und Formen zu kämpfen haben; so befindet sich dagegen die französische Regierung, nach dem Sturme der zerstörenden Revolution auf einem Schauplatze, wo sie in jeder Hinsicht freie Hand hat, und wo sie von den Einsichten der neuern Zeiten, von dem Resultate der höhern Cultur unterstützt, sich eine ganz neue, in jedem Betracht vortheilhafte und ausgezeichnete Bahn brechen kann. Für die Geschichte der Gesetzgebung erregt daher Frankreich große Erwartungen. Ob diese aber in Erfüllung gehen werden, darüber wird erst die Zukunft eine hinlängliche Entscheidung geben können. In Ansehung des Gerichtswesens wird die Einführung der Jury merkwürdig, ob sie aber eine große Verbesserung der Rechtspflege seyn werde, das muß erst der Erfolg lehren, wenn sie ihre völlige Gestalt erhalten hat. Im übrigen scheinen mehr die alten Ideen, die zur Zeit der vormaligen Rechtsverfassung herrschend waren, wieder aufzuleben, als neue, fruchtbare Ideen aufzukommen. Statt eines wahren Gesetzbuchs für das gebildete Publikum, worin die

Pflichten der Unterthanen, zu Gunsten eines allgemeinen Gebrauchs dargestellt sind, schafft man wieder nach den alten Ansichten, einen für den Gebrauch der Praktiker eingerichteten, Civil- und Criminalcodex; und statt bloß nach einheimischen Begriffen das Recht zu bilden, giebt man den Begriffen des Römischen Rechts zu viel nach. Inzwischen kann die Gesetzwissenschaft, seitdem sie in Verbindung mit der Staatswissenschaft und Geschichte im Nationalinstitute, und in Verbindung mit dem Naturrechte und der juristischen Praxis in der Akademie der Legislation und der Jurisprudenz cultivirt wird, mit der Zeit eine solche vortheilhafte Ausbildung gewinnen, daß Frankreich von neuem einen Montesquieu erhält, und daß wieder französische Rechtsgelehrte den Deutschen für die Wissenschaft der Legislation und höhern Interpretation das werden, was gegenwärtig den Franzosen die Deutschen im Naturrechte zu seyn scheinen.

Das Recht des Alterthums behält durch den Einfluß, den es auf die neuern Legislationen gewonnen hat, allemal ein großes Interesse. Das Recht der Hebräer wirkte auf die Gesetze des alten Roms, und der Römischen Hierarchie, und das Römische wird nicht allein eine Hauptquelle der neuen Gesetzbücher, sondern ist selbst noch geltendes Recht in Europa, zwar in einem abnehmenden, aber doch noch immer ansehnlichen Umfange. Deutschland, und die Wiege des Römischen Rechts, Italien, erkennen noch in einem großen Theile der Lande die Gesetzeskraft dieses schon mit seiner Nation antiquirten Rechts an.

In

In diesen Landen ist daher das Römische Recht nicht bloß, wie in dem übrigen Europa, wo einheimische Gesetzbücher allein gelten, als ein historisches Denkmal zu betrachten, sondern auch von Seiten der praktischen Brauchbarkeit zu beurtheilen. Beide Seiten müssen sorgfältig geschieden werden, wenn das Urtheil über dasselbe, und die Benutzung davon in der Praxis glücklich ausfallen sollen. Hier wird bloß die erste, die historische Seite desselben, in Betracht kommen, und das Römische Gesetzbuch, bloß in der Manier der Classiker, beurtheilt, und so die darauf Bezug habende Litteratur, besonders die Auslegungen der Römischen Gesetze, angeführt werden.

In Hinsicht auf den praktischen Werth kam das Römische Gesetzbuch den neuern Gesetzgebern, und den Richtern, als Gesetzauslegern nützlich werden.

Die Gesetzgeber können alle Arten von Gesetzen des Römischen Codex benutzen; die Verbote und Gebote, wodurch die Landeseinwohner in ihrer Freiheit, es sey in oder außer dem Verkehre mit Andern, bey dem Erwerbe, dem Gebrauche, der Erhaltung und der Veräußerung, beschränkt, ferner die ergäuzenden und erklärenden Bestimmungen der positiven Begriffe und Sätze in schon gegebenen Gesetzen und abgeschlossenen Verträgen und in andern Willensäußerungen. Nur kann der neuere Gesetzgeber den Römischen in der ersten Classe von Gesetzen billig nur da copiren, wo er mit diesem eine gleiche Lage vor sich hat, und sich aus dem copirten Gesetze ein gleicher

cher Nutzen in der neuern Lage erwarten läßt; in der zweiten Classe läßt sich schicklich nur da eine ergänzende und erklärende Bestimmung benutzen, wo der neue Gesetzgeber ein gleiches Verbot oder Gebot des Staats, oder einen gleichen Vertrag, als die Römische Bestimmung voraussetzt, vor sich hat. In wiefern diese Regeln die neuern Gesetzgeber beobachtet haben, wird sich in dem ersten Abschnitte dieser Schrift erwarten lassen.

Ein Gesetzausleger kann nur Gesetze der zweiten Classe benutzen, ausgenommen in solchen Landen, wo der Gerichtsgebrauch die Gültigkeit des Römischen Rechts im Lande bestätigt *). Denn hier darf ein Gesetzausleger und Richter auch auf die Gesetze der ersten Classe Rücksicht nehmen, doch nur so weit, als der Gerichtsgebrauch die Gültigkeit des Römischen Rechts unterstützt; daher die Geschichte der Anwendung desselben, in den praktischen Fällen, daselbst ein wichtiges Stück wird. In dieser Schrift hat hierauf der zweite Abschnitt Bezug.

*) Vergl. die Schrift, der Gebrauch fremder Rechte in Deutschland. Frankfurt a. d. O. 1803.

Druckfehler im zweiten Stücke.

Seite 1. Linie 4. von unten lies nahe statt mehr.
— 6. — 16. l. gar st. gern.
— 51. — 13. l. Ja st. In.
— 53. — 2. l. es st. manches.

Rechtsfälle.

I.

Der wahre Begriff von einem nichtigen Richterspruche.

Es ist eine bekannte Erfahrung, daß die abstracten Begriffe und die Bezeichnung derselben in der Sprache oft durch Zufall gebildet und daher nicht immer nach den Erfordernissen der Logik ausgefallen sind, auch ist es bekannt, daß aus diesen Mängeln manche Irrungen und Misverständnisse entstehen. Vielleicht aber hat man es noch nicht genug beherzigt, daß das Uebel der unbestimmten und schwankenden Begriffe und der fehlerhaften Bezeichnung in keinem Fache häufiger und zugleich nachtheiliger als im Rechts- oder Justizfache ist, wo oft wichtige Angelegenheiten von der ausgedehntere oder eingeschränkteren Bedeutung eines Worts abhängen, und wo die in einander laufenden Begriffe und die feinen Schattirungen ganz mehr verwandter Ideen so häufig, und dabei oft die Kennzeichen, wornach sie unterschieden werden müssen, nicht selten so schwach sind, daß es viele Mühe kostet, wenn die Entschei-

dung nicht aufs Gerathewohl ausfallen soll, die wahren Gränzen eines Begriffs und eines Wortsinnes mit einiger Wahrscheinlichkeit zu finden. Diese Beschaffenheit der Rechtsvorfälle erzeugt daher in Gerichten, wo auf diesen Gegenstand nicht die erforderliche Aufmerksamkeit gewandt, sondern flüchtig gearbeitet, und gleichsam die erste beßte Meinung ergriffen und zum Grunde gelegt wird, Verstoße und Verirrungen in unzähliger Menge, und macht, daß die Justiz dabei in einem immerwährenden Schwanken bleibt.

Die Gebrechen verworrener Begriffe und falscher Bezeichnungen äußern sich auch noch häufig in Lehr- und Gesetzbüchern, welche die gemeine und unvollkommene Vorstellungsart und Sprache beibehalten haben. Ein Beispiel hievon gibt die Eintheilung der Richtersprüche in rechtskräftige und nicht rechtskräftige, in nichtige, und in solche, die es nicht sind, in die heilbaren und unheilbaren Nichtigkeiten und dergleichen ab. Alle diese Bezeichnungen sind von den Folgen, welche gewisse Erkenntnisse haben, nicht aber, wie es die Logik verlangt, von der Natur des Gegenstandes, hergenommen. Gleichgültig ist dieser Unterschied keinesweges. Denn wird ein Gegenstand nach seiner Natur benannt, so erklären sich die Fol-

gen der letzteren hieraus von selbst, und man läuft nicht Gefahr, eine davon zu verfehlen oder zu miskennen. Wird aber die Folge angedeutet, ohne daß man auf die Ursache, von der sie herrührt, gewiesen wird, so läßt sich die Vollständigkeit uud die Richtigkeit derselben nicht wohl beurtheilen, und es können falsche oder mangelhafte Folgen unter einem Namen gedacht werden, ohne daß es leicht bemerkt wird. Man nehme den Ausdruck, rechtskräftiges, oder nichtiges Erkenntniß, so läßt sich dabei nichts anderes denken, als was gewöhnlich unter diesem Namen aufgeführt wird; ob aber alles, was dahin gehört, angegeben, ob das Angegebene ganz richtig sey, und überhaupt, warum eine Rechtskraft, eine Richtigkeit vorhanden sey, das läßt sich aus diesen Ausdrücken nicht errathen. Wenn hingegen auf den Werth der Richtersprüche zurückgegangen wird, so kommt man auf den wesentlichen Unterschied von fehlerfreien und von fehlerhaften, und insbesondere, in Hinsicht auf den innern Werth, von gerechten und von ungerechten Richtersprüchen, welcher gehörig bestimmt, die angezeigten Mängel heben kann. Gerecht ist ein Richterspruch, wenn die Prämissen, das Gesetz im Obersatze, und die Thatsache im Untersatze richtig und die Schlußfolge fehler-

frei ist; im umgekehrten Falle, wenn nur eines dieser Erfordernisse fehlt, ist der Ausspruch ungerecht. Ein ungerechter Spruch bietet für sich keine weitere Unterschiede dar, und er muß in jedem Falle die Ungultigkeit zur Folge haben. Dahingegen kommt häufig der Fall vor, daß der Urtheilende nicht im Stande ist, allemal die Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Prämissen mit Gewißheit zu bestimmen. Wegen der Dunkelheit des vorkommenden Gesezzes oder wegen der wenigen Bestimmtheit der Thatsache ist es ihm nicht immer möglich, mit Zuverlässigkeit den richtigen Sinn des erstern und die rechtliche Wahrheit des andern anzugeben. Hieraus entsteht, in Hinsicht auf die nicht immer vollkommenen Mittel der Beurtheilung, der Unterschied eines augenscheinlichen und eines zweifelhaften Unrechts. Bei der erstern Gattung bleibt die Regel, daß das Unrecht nie gültig wird, bei der zweiten, wo man hierin zu keiner vollständigen Gewißheit gelangen kann, machen es die Umstände nothwendig, bei den ordnungsmäßigen Richtersprüchen endlich stehen zu bleiben, ohne in das Innere der Sache, das doch nie ganz hell werden kann, weiter einzugehen, weil sonst in dergleichen zweifelhaften Fällen, wobei die ungleiche Ansicht und Aufmerksamkeit des Urtels-

sprechers viel Einfluß hat, und die, daher zu einem Schwanken in den Richtersprüchen so sehr geeignet sind, der Proceß nie ein Ende gewinnen würde. Die Folge solcher endlich entschiedener Sachen ist also billig eine Unabänderlichkeit des letzten Spruchs, eine Rechtskraft.

Nach der hier angegebenen Vorstellungs- und Bezeichnungsart, werden die gewöhnlichen Eintheilungen von nichtigen und gültigen, von rechtskräftigen und nicht rechtskräftigen Sentenzen als Folgen derselben ausgedrückt. So giebt der Unterschied von gerechtem und ungerechtem Spruch die Folge von Gültigkeit und Nichtigkeit, und der Unterschied von augenscheinlichem und zweifelhaftem Unrecht bringt mit einigen Modificationen die Folge der Rechtskraft heraus.

Aus dieser veränderten Vorstellungsart und Sprache, die ich an einem andern Orte umständlich durch alle Fälle durchgeführt habe, *) entspringt mehr als ein Vortheil. Sie enthält nicht allein von selbst die natürliche Erklärung der Folgen, sondern sie führt auch

*) Im Allgemeinen Deutschen Gesetzbuche, aus den unveränderten Materialien des gemeinen Rechts in Deutschland entworfen, im zweiten Bande, Tit. 45. Fol.

auf eine vollständigere und genauere Bestimmung der dahin gehörigen Fälle. Um dies einleuchtend zu machen, will ich die aus dieser Vorstellungsart fließenden Fälle mit den Nichtigkeiten in der Preußischen Gerichtsordnung, welche sie noch am vollständigsten aufzählt, in einer Zusammenstellung vergleichen. Zufolge der hier, in Hinsicht auf die Natur der Sache gegebenen Vorstellung, liegt das Unrecht des Spruchs, es sey ein augenscheinliches oder ein zweifelhaftes, entweder in den Prämissen, oder, welches jedoch nur ein augenscheinliches seyn kann, in der Schlußfolge. Die Gerichtsordnung scheint nur die erste Klasse zu kennen, der letztern gedenkt sie nicht, und schließt so gern diejenigen Fälle, die in selbige gehören, von denen aus, die eine Nichtigkeit ausmachen. So heißt es Tit. 16. §. 2. num. 2. — „Wenn in erster oder in zweiter Instanz gegen ein klares — Gesetz erkannt worden, und die ordentlichen Rechtsmittel gegen ein solches Erkenntniß nicht mehr statt finden, so kann dasselbe als nichtig angefochten werden. Es ist aber zur Nichtigkeitserklärung nicht hinreichend, wenn bloß behauptet wird, daß gegen die Analogie der Gesetze gesprochen, oder daß die Entscheidung aus einem auf den vorliegenden Fall nicht passenden Gesetze

genommen, oder daß das Gesetz nicht richtig erklärt, oder auf dem Fall nicht richtig angewendet worden." Wenn das Gesetz deutlich und gültig und die Thatsache klar und wahr ist, so muß, sobald das Gesetz mit der Thatsache die gefaßte Entscheidung nach den Regeln der Logik nicht gibt, die Schlußfolge nothwendig fehlerhaft seyn; und wie in einem solchen Falle kein Unrecht, auch kein augenscheinliches Unrecht vorhanden seyn solle, läßt sich nicht wohl begreifen, da eine falsche Schlußfolge eine gleiche Wirkung als eine falsche Prämisse hat. Es scheint dies eben so viel zu sagen, als wenn es hieße: es kommt zwar auf die Prämissen, aber nicht auf die Schlußfolge an; und wenn der Richter nur auf ein richtiges Gesetz und auf eine wahre Thatsache sieht, so hat er genug gethan; und Logik braucht er sonst bei der Zusammensetzung der Prämissen nicht. Das kann nun aber unleugbar der Sinn dieser Verordnung nicht seyn, und sie bedürfte daher wohl einer nähern Bestimmung.

Die Unrichtigkeit der Prämissen ist zwar in der Gerichtsordnung als ein Kennzeichen der Nichtigkeit, aber nicht vollständig genug, angegeben.

Daß ein Spruch gegen ein klares Gesetz

in dem allgemeinen Landrechte und in den Provinzialgesetzbüchern, eine Richtigkeit, wie obige Stelle zeigt, ausmacht, ist noch zu wenig bestimmt. Es kann nach einem gültigen Gesetze, und doch ungültig gesprochen seyn, wenn es nämlich nicht in seiner Ordnung angewandt, wenn also nach dem Gesetze des allgemeinen Landrechts gesprochen ist, wo ein Provinzialgesetz vorgehen sollen.

Noch weniger befriedigt es, wenn die Aufhebung eines Urtels bei einer falschen Thatsache nur alsdann zugestanden wird, wenn sie von falschen Decumenten und bestochenen Zeugen, also von unrichtigen Beweismitteln herrührt, ohne daß des Falles gedacht wird, wo der Richter gegen den klaren Inhalt der vorliegenden Beweismittel eine unrichtige Thatsache angenommen hat. Es ist einleuchtend, daß eine zum Grunde gelegte Thatsache verwerflich ist, wenn sie der Wahrheit widerspricht, die Schuld von derselben mag an dem Richter oder an den Partheyen liegen. Warum soll eine falsche Voraussetzung alsdann rechtsgültig seyn, wenn sie der Richter aus Ungeschicklichkeit, Fahrlässigkeit oder gar aus Unredlichkeit gemacht hat? Und doch sagt die Gerichtsordnung §. 2. — „allermaßen es, wie schon vorhin gedacht worden, nicht genug ist, wenn

er bloß das Gegentheil desjenigen, was in dem rechtskräftigen Urtel als wahr vorgenommen ist, darthun will." Diesen nach soll das einmal als wahr angenommene, nicht mehr umgestoßen werden können. Es kann aber eine Widerlegung des Angenommenen auf eine doppelte Weise gedacht werden, theils vermittelst neuer, vorhin nicht gebrauchter Beweismittel, theils ohne solche, durch Bezugnehmung auf die schon vorliegenden Thatumstände. Nur von dem erstern Falle spricht die Gerichtsordnung, den letztern hat sie vielleicht als nicht wohl gedenkbar, mit Stillschweigen übergangen. Der Fall ist aber keineswegs so unbedeutend, daß er nicht eine nähere gesetzliche Bestimmung verdiente. Denn sollte der rechtskräftige Richterspruch bestehen bleiben, wenn gleich der Richter auf eine falsche Thatsache gebauet hat, so hieße dies eben so viel, als wenn das Unrecht, daß die Ungeschicklichkeit oder Unredlichkeit des Richters verursacht, unveränderlich für Recht gelten solle. Das kann aber die Meinung des Gesetzes nicht seyn, ohne die ganze Justiz von der Discretion der Richter abhängen lassen zu wollen.

Zu allen diesen Bestimmungen muß endlich noch hinzukommen, daß das Unrecht bei einem rechtskräftigen Spruche augenscheinlich

oder doch nicht zweifelhaft seyn muß, wenn der letztere wieder aufgehoben werden soll. Dies ist bei diesem Gegenstande einer der wichtigsten, zugleich aber auch schwierigsten Punkte, bei dem in den Gesetzen noch einige mehrere Bestimmtheit zu wünschen ist. Wenn das Unrecht ein zweifelhaftes ist, so gilt die eingetretene Rechtskraft, wenn aber das Unrecht ein augenscheinliches, ein nicht zweifelhaftes ist, so gilt die Rechtskraft nicht, sondern das gefällte Urtel ist ein nichtiges. Auf den Unterschied von Gewißheit und Ungewißheit des Unrechts kommt also bei der Bestimmung der Nichtigkeiten alles an. So weit die erstere zu finden ist, muß eine Nichtigkeit angenommen werden, ohne Rücksicht auf den Unterschied ihrer Quelle. Verfolgt man aber den Begriff von einem gewissen Unrechte, so wird man der Nichtigkeiten, die im Urtel selbst liegen, mehrere finden, als die Gerichtsordnung angibt.

Die Gewißheit von einem Unrechte so wie von einem Rechte wird bald durch den bloßen Augenschein, bald durch eine Anwendung der Interpretation gefunden. Auf die Gewißheit selbst kann dieser Unterschied keinen Einfluß haben; es ist und bleibt ein gewisses Unrecht, es sey mit Hülfe der Kunst oder

ohne solche gefunden; es ist genug, wenn das Unrecht als gewiß einleuchtet und weder in dem einen noch andern Falle zweifelhaft bleibt. Eine Rechnung ist und bleibt falsch, es mag die Unrichtigkeit derselben bei einfachen Zahlen oder bei vielfachen Brüchen vorgekommen seyn. Kurz, daß ein Urtelsverfasser das Unrichtige und Unwahre erst mit einem Nachdenken, mit dem Beistande der Auslegungsregeln findet, das kann keinen Unterschied in der Gewißheit des Unrechts machen, wenn solches nur einleuchtend genug werden kann. Nur die Beschaffenheit der Sache, nicht der Kopf des Urtelsverfassers kann mit Grunde über die Gewißheit oder Ungewißheit des Unrechts entscheiden, und wenn also der letztere auf einem nach der Beschaffenheit der Sache gar nicht zweifelhaften, ungerechten Spruch gerathen ist, so darf solches der Partey nicht schaden, und um so weniger an Orten, wo diese, des Mittels der Actenverschickung beraubt, sich einen Zwangsrichter in ihrer Sache schlechterdings hat gefallen lassen müssen.

Nach diesen, als richtig von selbst einleuchtenden Grundsätzen, kann man sich bald überzeugen, daß die Bestimmungen der Gerichtsordnung von den Nichtigkeiten der Urtel noch unvollständig sind.

Von dem Gesetz im Obersatze heißt es §. 2. n. 2. — „Es ist aber zur Nichtigkeitserklärung nicht hinreichend, wenn bloß behauptet wird, daß — das Gesetz nicht richtig erklärt — worden.“ Diesem zufolge ist die Erklärung des Richters allemal entscheidend, ohne daß auf den Unterschied gesehen wird, ob die Erklärung des Richters augenscheinlich und mit Gewißheit falsch oder ob sie an sich zweifelhaft ist. Daß in dem letztern Falle keine Nichtigkeitsklage statt finden könne, ist den Grundsätzen völlig gemäß, daß aber eine offenbar falsche Auslegung des Richters gelten müsse, kann die Gerichtsordnung nicht gewollt haben, ohne die Rechtssachen der Discretion desselben ganz zu unterwerfen.

Die Bestimmungen der Gerichtsordnung von der Nichtigkeit, die in der Thatsache liegen kann, sind noch unzulänglicher, da, wie oben gezeigt ist, nicht einmal des Falles, der doch mit dem angeführten von einem augenscheinlich falschen vom Richter befolgten Gesetze gleich ist, gedacht, und gleichförmig eine vom Richter angenommene Unwahrheit für nichtig erklärt, noch weniger der Unterschied der gewissen und der zweifelhaften Unwahrheit der Thatsache erwähnt worden. So wie über ein vom Richter zum Grunde gelegtes offenbar

unrichtiges Gesetz, es werde die Unrichtigkeit gleich durch den Augenschein oder durch die Interpretation gefunden, eine Richtigkeit gibt, eben so enthält eine solche auch eine vom Richter angenommene offenbar falsche Thatsache, diese möge gleich von selbst einleuchten, oder sie möge mit Hülfe der Interpretation einleuchtend gemacht werden.

Wo von der Auslegungskunst Gebrauch gemacht werden muß, da ist eine gewisse Unbestimmtheit und Dunkelheit vorhanden; und es möchte daher als Regel angenommen werden können, daß da, wo Gesetze und Thatsachen vorkommen, deren Sinn erst mit Hülfe der Auslegung gefunden werden muß, kein gewisses Unrecht seyn könne. Eine solche Regel aber, wenn sie ja gelten soll, dürfte doch nicht ohne Ausnahme seyn. Denn es gibt der Fälle nicht wenige, wo ein Gesetz und eine Thatsache beim ersten Anblick dunkel zu seyn scheint, bei der Zergliederung der Begriffe aber ganz hell und bestimmt wird und eine völlige Gewißheit gibt, und in solchen Fällen ein Unrecht bloß deshalb, weil es nicht gleich ohne alles Nachdenken einleuchtete, für ein ungewisses und zweifelhaftes annehmen, das hieße nicht bloß gegen den Begriff von Gewißheit und Ungewißheit anstoßen, sondern auch das Recht selbst

kränken. Warum soll eine Parthey, der ein Richter ein gewisses Recht wegen einer falschen Voraussetzung abgesprochen hat, dies Unrecht darum dulden, weil der Urtelsverfasser zu ungeschickt oder zu bequem war, der Sache gehörig nachzudenken? Ohnedies ist die Rechtskraft der Urtel nur ein Nothmittel, das gebraucht wird, einem Rechtsstreite, in dem sich eine hinlängliche Gewißheit nie finden läßt, ein Ende zu machen, das aber auf solche Rechtsstreitigkeiten, die mit Gewißheit entschieden werden können, aber gegen das offenbare Recht entschieden sind, ohne Ungerechtigkeit nicht angewendet werden kann; und es ist allemal eine billigere Maxime, wenn die Redressirung des Unrechts begünstigt, als durch eine zu strenge Maaßregel gehindert wird. Es kann immer weniger schaden, wenn ein anderer Fall, der wegen des zweifelhaften Rechts einer Revision nicht weiter zu unterwerfen ist, derselben nochmals unterworfen wird, als wenn bei einer Strenge zu Gunsten der Rechtskraft, auch offenbar ungerechte Richtersprüche von der Revision ausgeschlossen werden.

Zu leugnen ist es nicht, daß die Gränze zwischen einem gewissen und einem ungewissen Unrechte nicht immer ganz leicht zu treffen ist, und es wäre zu wünschen, daß auf diesen Unter-

schied nicht gesehen zu werden brauchte. Es ist aber dieses nach der Lage der Sache nicht wohl möglich. Denn sollen alle Beschwerden gegen rechtskräftige Erkenntnisse zugelassen werden, so kommen die Processe nie zu Ende; und sollen gar keine Beschwerden gegen dergleichen Erkenntnisse zulässig seyn, so müssen offenbare Ungerechtigkeiten, in der Form Rechtens geduldet werden, und die Unterthanen müssen nicht so wohl auf die Sache, die sie vor Gericht bringen, als auf das Geschicke und den guten Willen des Richters sehen. Wenn sie alsdenn den letztern für sich gewinnen, so haben sie auch den Sieg auf ihrer Seite, die Sache mag gerecht oder ungerecht seyn. Beides aber kann nicht bestehen, und es muß ein Mittelweg gewählt werden, wodurch für das offenbare Unrecht eine Hülfe allemal statt findet; und dieser kann kein anderer, als die genaue Scheidung des gewissen und des ungewissen Unrechts seyn.

Wie wichtig daher in dieser Hinsicht das Studium der rechtlichen Wahrheit werde, das leuchtet von selbst ein. Eine Parthey kann ein wichtiges Recht erhalten und verliehren, je nachdem die Gewißheit eines ungerechten Spruchs eingesehen und verkannt wird. Da die Kunst der Auslegung von Wortäußerungen und von Thathandlungen dasjenige Mittel

ist, das hierbei die einzige Hülfe leisten kann, so ergibt sich auch hieraus die Wichtigkeit dieser Kunst für das Urtelsprechen, so wie die Zweckmäßigkeit einer öffentlichen Revision der Wahrheit vor Gericht nach diesen Regeln, besonders in solchen Fällen, wo es auf die Anfechtung eines rechtskräftigen Urtels, wegen eines angeblich gewissen Unrechts ankommt.

Eine Probe hievon gibt der folgende Rechtsfall, wo wegen des Gesetzes im Obersatze keine Differenz war, bei der Thatsache im Untersatze aber von den Urtelsverfassern nicht allein das Gegentheil desjenigen, was der verliehrende Theil behauptete, sondern sogar eine den Streitpunkt nicht eigentlich angehende Thatsache angenommen worden. Ist es gewiß, daß die darin angenommene Thatsache eine offenbar unwahre und eine nicht pertinente ist, so ist der Richterspruch ausgemacht ein ungerechter, wenn gleich das Unrecht nicht durch falsche Urkunden oder bestochene Zeugen, sondern lediglich durch die Schuld der Urtelsverfasser entstanden ist.

Ein Jurisdictionsstreit zwischen der Universität und dem Magistrat zu Frankfurt an der Oder.

Vermöge alter Privilegien besitzt der Magistrat dieser Stadt, außer der städtischen Gerichtsbarkeit nach gemeinem Begriff, auch die Jurisdiction über alle daselbst wohnhafte Eximirte, in so fern davon keine Ausnahmen, dergleichen bei der Universität und der Französischen Colonie vorkommen, gemacht worden. Mit der Gründung der Universität in dieser Stadt im Jahre 1506. entstand eine akademische Jurisdiction, die schon früh einen großen Umfang hatte, und sich weiter erstreckte, als gegenwärtig die allgemeinen Landesgesetze den Begriff von einer solchen Gerichtsbarkeit festsetzen. Da die hiesige Universität lange die einzige Landesuniversität war, auf der fast alle in gelehrten Aemtern angestellte Personen studirt hatten und studirt haben mußten, und da dies vornehmlich von den in Frankfurt beförderten Magistratsgliedern, dem Stadtrichter, den Predigern, Schullehrern und andern der Fall war, so erstreckte sich die Gerichtsbarkeit dieser Universität unvermerkt und von selbst durch die bloße stillschweigende Fortdauer derselben, über alle Litteratos oder Ausstudirte in der Stadt. Dies scheint auch, nach allen Anzeigen, durch alle Jahrhunderte hindurch

keinem Zweifel unterworfen gewesen zu seyn, da aller vorgekommenen Jurisdictionsirrungen ungeachtet, doch die Jurisdiction der Universität über ihre Zöglinge in Frankfurt bis auf die neuesten Zeiten nie bestritten worden. Dahingegen sind mehrmalen zwischen beiden Corporationen Streitigkeiten über die Polizei und die Handwerker vorgefallen, die nach und nach in Verträgen beigelegt worden. In denselben kommen auch Bestimmungen vor, welche die Jurisdiction der Universität über die Litteratos bestätigen, und dadurch für den vorzutragenden Rechtsfall wichtig sind. Unter mehreren Recessen zeichnen sich vor anderen folgende drei aus.

1) Das Compactat von 1575, unter der Genehmigung des Churfürsten Johann Georg geschlossen;

2) das Compactat von 1617, vom Churfürsten Johann Sigismund bestätigt;

3) das Compactat von 1707, vom Könige Friedrich dem Ersten, im Jahre nach dem Jubileum der Universität, dem derselbe in Person beigewohnt hatte, genehmigt.

Da sich der letztere Receß auf den vom Jahr 1617 bezieht, und dieser alle frühere nicht abgeänderte Privilegien und Statuten bei Kräften gelassen hat, so haben sie noch alle

drei Gültigkeit, und müssen einer durch den andern erklärt und ergänzt werden. Ausgemacht ist es in denselben, daß außer Professoren und Studenten, als Litterati unter der Universität folgende Personen stehen:

1) Graduirte, Advocaten und Notarien, ohne Unterschied der Universität, wo sie studirt haben;

2) Ausstudirte der hiesigen Universität, die als Literati leben, und zwar

a) die in Frankfurt unverrückt gebliebenen, und

b) die abwesend gewesenen und wiederkommenden.

Für den folgenden Streitfall wird die Bestimmung von der letzten Classe interessant.

Nach dem vor einigen Jahren erfolgten Absterben des Hofraths und Stadtrichters Winterfeld hieselbst, machten die Universität und der Magistrat auf den Abschoß von dem ausgehenden Erbvermögen desselben Anspruch, die erstere, weil der Verstorbene hier studirt hatte, und zu den Litteratis gehörte, der letztere, weil derselbe nach vollendeten Studien eine Zeitlang auswärts in Cottbus gelebt, und nach seiner Rückkehr nach Frankfurt die Verbindung mit der Universität, vermittelst einer neuen Immatriculation, nicht wieder angeknüpft hatte,

welche wiederhohlte Immatriculation nach der Behauptung der Universität zur Wiederherstellung der akademischen Gerichtsbarkeit über ihren vormaligen gelehrten Mitbürger nicht erforderlich war. Darin stimmten beide Theile mit einander überein, daß die Universität über die bei ihr Immatriculirten, die als Litterati lebten, die Gerichtsbarkeit, auch wenn sie nach einer Abwesenheit wieder kämen, behalten; streitig aber war es unter ihnen, ob diese akademische Gerichtsbarkeit von selbst wieder hergestellt werde, oder ob es zu dem Ende einer wiederhohlten Immatriculation bedürfe, dergestalt, daß bei unterbliebener neuen Einschreibung der Wiederkommende von selbst, und ohne Rücksicht auf den Unterschied, ob er als Litteratus lebe oder nicht, unter dem Magistrat stehe.

Der Proceß, worin die Universität als Klägerin auftrat, ist durch alle drei Instanzen gegangen, und in allen gleichförmig wider selbige entschieden worden, aber mit Rücksicht auf einen merklich verschiedenen Streitpunkt. Denn soviel sich aus den Urtelsgründen der beiden ersten Erkenntnisse entnehmen läßt, haben die Urtelsverfasser übereinstimmend den Satz angenommen, daß die Universität über die bei ihr Immatriculirten die Jurisdiction nicht anders

behalte, als wenn sie in die Classen derer, die nach dem ausdrücklichen Inhalte der Compaktaten, unter der Universität stehen sollen, der Graduirten, Advocaten und Notarien, gehören, welcher Fall bei dem verstorbenen Winterfeld nicht vorkam. Wahrscheinlich ist das dritte nicht motivirte Erkenntniß auf eine gleiche Grundlage gebauet worden. Da es aber nicht klar ist, warum die Urtelsverfasser das Zugeständniß des Magistrats verlassen und einen weit ausgedehnteren Streitpunkt gewählt haben, und es nicht unwahrscheinlich wird, daß der Grund davon in einer Irrung liegt, so verdient die Sache nach einem doppelten Streitpunkte, erstlich nach der Differenz unter den Partheien, und zweitens nach der abweichenden Ansicht der Urtelsverfasser um so mehr vorgestellt zu werden, da es einleuchtend gemacht werden kann, daß, wenn das von den Urtelsverfassern gewählte Fundament auch richtig ist, doch die darauf gebauete Entscheidung für den vorgekommenen Streitfall von keiner Wirkung seyn kann, sondern denselben im Grunde ganz unentschieden gelassen hat.

Erster Abschnitt.

Streitpunkt nach den Aeußerungen der Partheyen.

Die von der Universität abgegangenen Studiosi konnten, wenn sie nach Frankfurt zurückkehren, entweder,

a) als Litterati, oder

b) als solche, die bloß bürgerliche Nahrung trieben,

daselbst leben. Ausgemacht war es, daß sie im letztern Falle dem Magistrate, im erstern der Universität angehörten. Da aber die Litterati wiederkommen konnten, entweder

a) als Ausstudirte, die ein gelehrtes Amt, es sey bei der Universität oder bei der Stadt bekleideten, und eine gelehrte Kunst, als die Medicin, Advocatur und dergleichen trieben, oder

b) als Studirende, der Fortsetzung, oder der Umsattelung halber, oder wegen Führung eines Zöglings; so stimmten zwar beide Theile darin mit einander überein, daß die letztern, die Studirens halber Wiederkommenden, sich

von neuem immatriculiren lassen müssen; in Ansehung der erstern aber zeigt sich eine Differenz darin,

daß die wiederhohlte Immatriculation der Litteratorum, die als Ausstudirte wiederkommen,

nach der Behauptung der Universität zur Begründung der akademischen Jurisdiction über selbige nicht erforderlich, nach der Meinung des Magistrats aber nothwendig sey.

Wird diese Streitfrage zuförderst nach den Angaben der Partheyen *) beurtheilt, so streitet eine Vermuthung für die Richtigkeit der Angabe der Universität. Denn steht einmal durch das Zugeständniß des Magistrats fest, daß die Immatriculirten als Ausstudirte unter dem akademischen Gerichte bleiben, so kann bei den Wiederkommenden die erforderliche zweite Immatriculation a) nur in den Fällen vermuthet werden, wo die erste Immatriculation gewöhnlich, und nach dem Inhalte der Compactaten vorschriftsmäßig ist. Die Compactaten reden von keiner andern als von der Immatriculation der Studenten. Das Compactat von 1573 sagt: „die Studirens halber, oder da sie gleich die Lection nicht besuchen, um För-

*) S. Wahrheit vor Gericht. S. 11.

derung willen sich allda aufhaltend, sich einschreiben lassen." Das Compactat von 1617 nennt „Studenten, die da die Pflicht der Akademie abgelegt, und darauf in die Matrikul eingeschrieben worden seyn, sich auch mit Besuchung der Collegien als Studenten mit der That erweisen." Das Compactat von 1707 spricht von Personen, „die als Studiosi immatriculirt worden."

b) Das Erforderniß der Immatriculation läßt sich nur vermuthen, wo sie von Nutzen ist; und dies kann man nur da annehmen, wo sie das Kennzeichen abgeben muß, um darnach den Gerichtsstand einer Person zu bestimmen. Ist der letztere sonst schon hinlänglich bestimmt, so ist eine Immatriculation, und noch mehr die Wiederhohlung derselben, ganz überflüssig. Da Graduirte, Advocaten und Notarien in jedem Fall, und ohne Unterschied der Universität, wo sie studirt haben, unter dem akademischen Gerichte stehen, so ist nicht abzusehen, warum die einheimischen Zöglinge sich nochmals einschreiben lassen sollen, wenn sie in der Eigenschaft von Graduirten, Advokaten und Notarien nach Frankfurt zurückkommen? Da in den frühern Zeiten die akademischen Würden, mit dem Titel Advocat und Notarius allgemein waren, so trat kaum ein

Fall anderer Art, an den die Paciscenten denken können, ein; und selbst wenn ein Ausstudirter, ohne zu den Graduirten, Advocaten und Notarien zugehören, zurückkam, aber ein mit Studirten besetztes Amt bekleidete, und daher als Litteratus kenntlich genug war, was bedurfte es da erst einer so gar zweiten Immatriculation, um dadurch einen schon kenntlichen Litteratus als solchen kenntlich zu machen?

Diese aus den Angaben der Partheyen fließende Vermuthung wird überdies noch durch den historischen Beweis, und zwar von der Willenserklärung der Paciscenten, und von dem Erfolge derselben aus dem Besitzstande, unterstützt.

I. Beweis von der Willensäußerung in den Compactaten.

In dem ersten Compactat vom 1573 heißt es: „da denn ein Universitätsverwandter an andern Oertern sich niederläßet, und in der Zeit, wo er anderswo wohnt, nach Frankfurt kommen und besprochen wurde, oder nach der Zeit wieder dahin gelangen und sich setzen, soll dann, wo er sonst keine bürgerliche Nahrung anfängt, in voriger Universitäts-Jurisdiction bleiben." Zufolge dieser Stelle stehen die wiederkommenden Zöglinge

der Universität unter ihrer Jurisdiction, und zwar

a) solche, die sich in Frankfurt niederlassen und keine bürgerliche Nahrung treiben; und

b) solche, die während ihres auswärtigen Wohnsitzes auf einige Zeit nach Frankfurt kommen.

Einer Immatriculation ist dabei nicht gedacht, und bei dem letztern Falle läßt sich eine Wiederhohlung der Immatriculation nicht einmal gut denken.

Da aber über den Gerichtsstand der Wiederkommenden Streit entstanden war, so wurde die Jurisdiction im Compactat von 1617 in diesem Stücke so regulirt.

„Es geschiehet auch zuweilen, daß etliche ex membris academicis hinwegziehen, eine geraume Zeit außen seyen, und dennoch endlich wiederkommen. Ist darum Streit fürgefallen, unter wem solche Wiederkommende seyn sollen, derowegen ordnen und wollen Wir, daß,

da a) solch Wiederkommen Studirens halber geschiehet, und b) der Wiederkommende würde sich also bald vor dem Rector gestellen, und demselben durch einen Handschlag angeloben, auf die vo-

rigen der Akademie geleistete Pflichten den statutis academicis zu gehorchen und zu gehorsamen, und dasselbe würde also in die Matrikul verzeichnet,

so sollen der oder die hinwiederum gleichst zuvor unter die membra academiae gerechnet werden; doch daß er sich auch darneben intra metas et limites litteratorum et studiosorum halte, und bürgerlicher Nahrung nicht unterwinde."

Diese Stelle bestätigt das vorige Compactat in dem Umstande, daß die Wiederkommenden unter der Universität stehen, jedoch mit dem Zusatze, daß sie zu dem Ende sich von neuem immatriculiren lassen müssen. Ob aber dies Erforderniß der wiederhohlten Immatriculation auf alle Classen der Wiederkommenden, oder nur auf Eine derselben, auf Studenten, gehe, das bleibt eine Streitsache, die noch zu erörtern ist.

Wird die angeführte Stelle, nach dem Zusammenhange und nach der Absicht der Paciscenten erklärt, so ergibt sich gleich selbst nach allen diesen Seiten, daß sie nur auf Studenten, nicht auf Ausstudirte gehen könne.

In Hinsicht auf den Wortverstand ist klar, daß nur wiederkommende Studenten nochmals immatriculirt werden sollen; denn der Aus-

druck, wenn sie Studirenshalber wiederkommen, — kann auf Ausstudirte nicht gezogen werden, weder nach dem allgemeinen Sprachgebrauche, noch nach dem besondern der Compactaten, wie die angeführten Stellen zeigen.

In Hinsicht auf den Zusammenhang ergibt sich, daß alle Erfordernisse, die von der Immatriculation angegeben sind, nur auf Studenten, nicht auf Ausstudirte, passen. Denn a) das von den Zurückkommenden verlangte Handgelöbniß ist nur bei den Studenten vorgeschrieben und gebräuchlich, b) die Unterwerfung unter die statuta academica kann nur von Studenten, aber nicht von Ausstudirten gefordert werden, da es letzteren, sich denselben zu unterwerfen, nicht einmal frei steht. Auch die Folgen des erneuerten akademischen Gerichtsstandes, die in gedachter Stelle des Compactats ausgedrückt sind, lassen sich nur auf Studirende anwenden; denn nur von diesen konnte gesagt werden: sie sollen sich intra metas et limites litteratorum et studiosorum halten, und keine bürgerliche Nahrung treiben, welches letztere den Ausstudirten, die als Litterati lebten, nach den Compactaten erlaubt war.

In Hinsicht auf den Zweck, den die Paciscenten vor Augen hatten, konnten sie nur

wollen, daß die Studirenshalber Wiederkommenden, nicht die Ausstudirten und als Litterati lebenden Zöglinge der Universität sich von neuem immatriculirten. Sie konnten bei der Verabredung wegen der Immatriculation nichts anders beabsichtigen, als die Jurisdictionsirrungen, vermittelst einer genauen Bezeichnung der Universitäts-Verwandten, zu verhüten, und um diese Absicht zu erreichen, bedurfte es bei den Ausstudirten, die als Litterati lebten, der Immatriculation gar nicht. Dahingegen war sie bei den Studenten nöthig, die als Litterati ohne dies Kennzeichen der Matrikul von den übrigen Personen nicht sicher unterschieden werden konnten. Aus allen angeführten Stellen der Compactaten ergibt sich auch deutlich, daß die alten Studenten oder Candidaten durch das Treiben der bürgerlichen Nahrung, das ihnen nicht zukam, so lange sie der Universität angehörten, die Jurisdictionsirrungen eigentlich veranlaßt haben. Nachdem im Compactat von 1573 verordnet war, daß überhaupt die Wiederkommenden ohne neue Immatriculation unter der Universität bleiben sollten, so lange sie keine bürgerliche Nahrung trieben, und da hierüber Irrungen entstanden waren, so hieß es im Compactat von 1617 an der angeführten Stelle, daß die Studirenshalber Wie-

verkommenden, nach einer neuen Immatriculation, ihr Forum bei der Universität behalten, aber dabei keine bürgerliche Nahrung treiben sollten; und im Compactat von 1707, worin §. 12. die Rede bloß von den Ausstudirten ist, wird ihnen ohne eine neue Immatriculation das akademische Forum, zugleich mit der Erlaubniß der bürgerlichen Nahrung, zugestanden, so lange sie als wirkliche Litterati leben; wenn sie aber nur zum Schein Litterati sind, und doch bürgerliche Nahrung treiben, so wird angenommen, daß sie ihr vitae genus verändert haben, von welcher Zeit an sie unter den Magistrat kommen. Da in dem Compactat von 1573 das Treiben der bürgerlichen Nahrung den Litteratis, wie es scheint, noch nicht zugestanden war, und diese Beschäftigung das Kennzeichen war, woran ein Jurisdictionsverwandter des Magistrats erkannt wurde, so mußte, seitdem die bürgerliche Nahrung den Litteratis erlaubt worden, ein anderes criterium festgesetzt werden, um diejenigen, die nicht ausgemacht Litterati waren, z. B. Graduirte und Männer in gelehrten Aemtern, und doch bürgerliche Nahrung trieben, als Litteratos sicher zu kennen, und den Misbrauch vom Treiben der bürgerlichen Nahrung durch alte Candidaten zu verhüten; und

zu diesem Endzwecke diente unstreitig die Wiederhohlung der Immatriculation am besten. Dies ist daher auch bei der angeführten Vorschrift, die in Ansehung der Personen, die anerkannte Litterati waren, gar keinen Nutzen haben konnte, als die wahre Absicht der Paciscenten anzunehmen.

Man kann zu allen diesen noch hinzusezzen, daß die Paciscenten in der angeführten Stelle eine Wiederhohlung der Immatriculation bei den wiederkommenden Ausstudirten nicht allein, der Vermuthung und der Willenserklärung nach, nicht verordnen wollen, sondern auch, der Natur der Sache nach, nicht einmal verordnen können. Denn die angeführte Stelle des Compactats von 1612 kann nur auf Eine Classe, entweder auf Studirende oder auf Ausstudirte, nicht aber auf beide Classen zugleich gehen. Nimmt man nämlich an, daß sie auf Ausstudirte geht, und daß also in gelehrten Aemtern stehende Litterati, als Prediger, Stadtrichter, die sich nicht wieder einschreiben lassen, ohne aufzuhören Litterati zu seyn, unter dem Magistrate stehen, so mußte man auch zugeben, daß diejenigen, die Studirens halber wieder kommen, wenn sie sich nicht einschreiben lassen, ohne aufzuhören, Studenten zu seyn, unter dem Magistrate ste-

hen, welche Folgerung, der bekannten Verfassung nach, ein Unding ist. Will man aber die Stelle des Compactats vom Studenten verstehen; und annehmen, daß diejenigen, die Studirens halber wieder kommen, nicht als Studenten betrachtet werden, so lange sie sich nicht von neuem immatriculiren lassen, so muß man auch annehmen, daß die Ausstudirten, so lange sie nicht noch einmal als Studenten inscribirt sind, nicht für Litteros gehalten werden, sondern wie nicht von neuem immatriculirte alte Studenten im Sinn der Compactaten, zur Classe der bürgerlichen Nahrung Treibenden gehören, und als solche unter dem Magistrate stehen. Bei denen, die Studirens halber wieder kommen, entscheidet die neue Immatriculation, selbst nach der Sprache des Compactats von 1707, über das vitae genus, und bei den Ausstudirten, die anerkannt als Litterati leben, läßt sich dies gar nicht denken. Wenn also die Paciscenten die Wiederhohlung der Immetriculation bei den erstern verordneten, um gewiß zu seyn, ob sie wirklich studiren, oder ob sie ihr vitae genus ändern wollen, so könnte bei ihnen, eben dieses durch die wiederhohlte Immatriculation bei den letztern zu erlangen, gar kein Gedanke entstehen. Ja, wollte man auch an der gedachten Stelle, ganz gegen den

Augenschein und gegen alle Regeln der Interpretation, einen Unterschied zwischen Studirenden und Ausstudirten in der Art annehmen, daß erstere gezwungen, und leztere nach freier Wahl unter der Universität stünden, so würde sich ein solches Wahlrecht selbst in Ansehung der Ausstudirten nicht behaupten lassen. Denn a) waren in jenen Zeiten fast alle Ausstudirte Graduirte, außer den öffentlichen und Privatlehrern auf der Universität, die Prediger Magister, die Lehrer an gelehrten Schulen Magister und Baccalauren, die Aerzte Doctoren, die Richter, Bürgermeister, Sindici, Doctoren und Licentiaten, auch was ihnen nahe kam, Advocaten, Procuratoren, Notarien, die alle, den Compactaten nach, gezwungen unter der akademischen Jurisdiction standen. Es ist daher nicht wohl abzusehen, wie die Paciscenten an ein Wahlrecht der Ausstudirten, nach einem Wiederkommen, denken können. Auch würde ein solches Wahlrecht der Wiederkommenden mit dem Verhältnisse der anwesend gebliebenen Ausstudirten, die ganz unstreitig bei der Universität ihren Gerichtsstand fortdauernd hatten, sehr contrastiren. Nimmt man aber ein Zwangsforum bei den Wiederkommenden an, so ist nicht abzusehen, wozu die Wiederhohlung der Immatriculation bei andern als

solchen, die Studirens halber wieder kommen, und die nicht schon als wirkliche Litterati anerkannt sind, nutzen soll; und wenn solche, die schon als Ausstudirte als anerkannte Litterati von fremden Universitäten kommen, nach den Compactaten der Immatriculation nicht bedürfen, wie hätten sie die Paciscenten bei den Zöglingen der Universität, die schon als Studiosi immatriculirt worden, ganz ohne Zweck und Nutzen verlangen sollen?

Gegengründe sind den obigen Gründen eigentlich gar nicht entgegengesetzt worden. Die Urtelsverfasser haben sich nur auf die Vorfrage, ob überhaupt die Zöglinge der Universität bei derselben ihr Forum behalten, eingeschränkt, und da sie solche verneinend entschieden, auf die specielle Frage, wegen der abwesend gewesenen gelehrten Mitbürger keine weitere Rücksicht genommen.

In Hinsicht auf den Gerichtsstand der Wiederkommenden und ihre neue Immatriculation, hat der Urtelsverfasser erster Instanz gar nichts gesagt; und der zweite hat nur im Vorbeigehen angeführt, daß die Verordnung des Compactats von 1573 in Ansehung der Streitfrage durch das zweite von 1617 ganz aufgehoben sey, wobei er sich so ausdrückt:

„durch das Compactat von 1617 sey hinlänglich erwiesen, daß das forum academicum derjenigen Personen, welche ehemals Studenten waren, ihr domicilium verändert haben, und dennoch in Frankfurt sich niederlassen, nicht ipso jure revivisciren, sondern hierzu ein nochmaliges Anerkennen der Universität und ein abermaliges Inscribiren in die Matrikul erfordert werde.“ In dieser Aeußerung, die einzige, die in den Urtelsgründen über diesen Gegenstand vorkommt, wird die Allgemeinheit des Erfordernisses der neuen Immatriculation bei den Wiederkommenden angenommen, aber ohne im geringsten auf die Gründe Rücksicht zu nehmen, die dieser Allgemeinheit entgegenstehen, auf die entgegenstehende Vermuthung, auf den Widerstreit mit dem Wortverstande, mit dem Zusammenhange und der Absicht des Compactats, und auf den Umstand, daß der Natur der Sache nach die vorgeschriebene Immatriculation eben so wenig verlangt werden können, als verlangt werden sollen.

Sollten die Urtelsverfasser nicht aus einer Irrung in dem richtigen Streitpunkte, sondern nach reifer Prüfung dieser Stelle ihr absprechendes Urtheil durch ein Schweigen oder im Allgemeinen zu erkennen gegeben haben, so müssen sie, nach den vorliegenden Umständen,

folgende Sätze angenommen haben, durch die sie auf ihr Urtheil gekommen sind:

1) Nicht bloß das Gewöhnliche, sondern auch das Ungewöhnliche wird vermuthet. Wenn also die Immatriculation bloß bei Studenten, nicht aber bei Ausstudirten gewöhnlich und compactatenmäßig ist, so kann doch im ungewissen Falle nicht bloß die erstere, sondern auch die letztere vermuthet werden:

2) Wenn Worte, Zusammenhang und Absicht einer Willensäußerung nur auf Eine Classe von Personen paßen, so ist es den Regeln der Auslegung nicht entgegen, wenn sie auch auf eine andere Classe, auf die sie nicht passen, gezogen worden. Was also von solchen, die Studirens halber wieder kommen, den Worten, den Prädikaten und dem Zwecke nach vorgeschrieben werden sollen, das darf auch solchen Wiederkommenden, die nicht Studirens halber, sondern um ein gelehrtes Amt z. B. eines Predigers, Stadtrichters anzutreten, kommen ,vorgeschrieben angenommen werden.

3) Eine Vorschrift, die der Natur der Sache nach nur auf Eine Classe von Personen anwendbar ist, kann auch auf eine andere, auf die sie nicht paßt, ausgedehnt werden. Wenn also ein Wiederkommender, der in ein gelehrtes Amt tritt, und also als Litteratus

fortlebt, unter dem Magistrate stehen kann, sobald er sich nicht von neuem einschreiben läßt, so kann auch der Studirens halber Wiederkommende, und die Collegia besuchende unter dem Magistrate stehen, sobald er sich nicht nochmals immatriculiren läßt. Oder so wie der letztere, je nachdem er die Immatriculation wiederhohlt oder nicht, nach dem Sinn der Compactaten ein Litteratus oder Illitteratus ist, so gilt auch der Prediger, Stadtrichter, Rathsherr nach der neuen Immatriculation für einen Litteratus, ohne solche für einen Illitteratus.

Wenn diese Sätze im Ernst als Regeln der Interpretation behauptet werden sollten, so ließen sie sich im folgenden Beispiele anwenden.

Ein Reglement schreibt vor, daß bei den Cassen das Gold, Pistolen und Ducaten, bei der Einnahme gewogen, ob sie gerändelt seyen, nachgesehen, und wenn Ein Aß am Gewicht fehle, zurückgegeben werden sollen. Als einige Empfänger des Goldes aus der Casse das Empfangene an selbige nach einiger Zeit wieder zurückzahlen, so entsteht der Zweifel, ob das schon einmal gewogene und geprüfte nochmals bei der Rückkehr zur Casse gewogen und untersucht werden müsse. Da hierauf eine De-

claration dahin erfolgt, daß das aus der Casse ausgezahlte Gold, bei der Rückgabe an selbige, zum Behuf einer Goldzahlung von neuem gewogen und in Hinsicht auf Rändelung geprüft, auch wenn ein Aß am Stücke fehle, zurückgegeben werden müsse, so entsteht die Frage, ob dies bloß vom Golde oder von allem Gelde zu verstehen sey. Wenn nun gleich das Wägen und Prüfen überhaupt nur beim Golde vorgeschrieben und nützlich, bei dem Silbergelde aber niemals verlangt, auch ganz unpassend und zweckwidrig seyn sollte, so könnte doch nach obigen Auslegungsregeln das von Einer Classe gesagte und auf solche nur paßende auch auf die andern, gegen den Wortverstand, den Zusammenhang und die Absicht der Verordnung, auch gegen die Natur der Sache ausgedehnt, und diesem nach mit Grunde behauptet werden, daß zwar Silbergeld bei der ersten Einnahme nicht bis auf Ein Aß des Gewichts und in Ansehung der Rändelung geprüft werde, daß aber das aus der Casse ausgegebene und ihr wieder zurückgezahlte Silbergeld eben so als das Gold, dem Reglement gemäß, gewogen, ob es gerändelt sey, geprüft, und wenn an dem Groschen nur Ein Aß fehle, zurückgegeben werden müsse. Eine solche Interpretation wäre eben so richtig als die obige, wor-

nach Immatriculirte, die als Ausstudirte, als Prediger, Richter, Rathsherren auf die Universität zurückkommen, eben so als diejenigen, die Studirens halber dahin zurückkommen, wie Studenten dem Rector das Handgelöbniß ablegen, sich den akademischen Statuten unterwerfen und versprechen sollen, sich als ordentliche Studenten aufführen zu wollen.

Das dritte Compactat von 1707 bestimmt das Forum der Ausstudirten im folgenden:

„Diejenigen Personen, so als Studiosi bei der Universität immatriculirt worden, behalten ihr Forum bei derselben;

Sollten sie sich aber allhier häuslich niederlassen und bürgerliche Nahrung treiben, so seyn sie zuförderst von dem zeitlichen Rectore universitatis zu befragen, ob sie als Litterati hinfort leben und solches ipso facto bezeigen, und sich davor aufführen, als mit dem Notariat, Procuratur, und Advocatur und dergleichen, und solche wirklich exerciren wollen, auf welchen Fall sie billig bei der Universität gelassen werden;

Thun sie aber solches nicht, und exerciren nicht ipso facto das Studiren, so werden sie wegen verändertem vitae generis Einem Edlen Rath überlassen, wenn sie gleich vorhero sich erklärt hätten, hinfort als Litterati zu leben.“

Aus dieser Stelle geht ganz deutlich hervor:

1) daß alle Zöglinge der Universität, die als Litterati fort leben, sie mögen bürgerliche Na rung treiben oder nicht, unter der Universität bleiben, ohne einer wiederhohlten Immatriculation zu bedürfen; es ist genug, wenn diejenigen, die ausstudirt haben, dem Rector der Universität, auf Befragen, erklären, daß sie als Litterati fort eben wollen.

2) Daß diejenigen Ausstudirten, die nicht mehr als Litterati leben, sondern bloß bürgerliche Nahrung treiben, und so ihr vitae genus verändern, das akademische Forum verliehren, und unter dem Magistrat kommen.

Da diese Stelle allgemein von allen vormaligen Zöglingen der Universität redet, und eine Wiederhohlung der Immatriculation nicht verlangt, so kann nach derselben folgender Satz aufgestellt werden.

Alle Ausstudirte, die einmal als Studenten bei der Universität immatriculirt worden, sie mögen in Frankfurt unverrückt geblieben seyn, oder eine Zeitlang auswärts gewohnt haben, behalten ihr Forum bei der Universität, ohne daß es einer wiederhohlten Immatriculation bedarf.

Daß dieser Satz von solchen Ausstudirten gelte, die in Frankfurt unverrückt geblieben sind, ist gar nicht streitig. Ob derselbe aber auch auf die abwesend gewesenen Zöglinge gezogen werden könne, ist nicht so ausgemacht. Einer Seits läßt es sich wohl gedenken, daß Ausstudirte, die unverrückt in Frankfurt bleiben, ihr Forum fortsetzen, und daß andere, die abgegangen sind, bei ihrer Zurückkehr das aufgegebene Forum durch eine neue Immatriculation wieder gewinnen müssen. Anderer Seits aber läßt sich kein Grund finden, warum die Paciscenten, die die Ausstudirten, welche als Litterati fortleben, der Universität, ohne eine Ausnahme zu machen, beilegen, die auf eine Zeitlang abwesend gewesenen davon ausgeschlossen haben sollten. Warum sollte von zwei Stadtrichtern, die beide in Frankfurt studirt haben, der eine, der unverrückt daselbst gelebt hat, der Universität, der andere, der eine Zeitlang abwesend gewesen, wofern er nicht ein Graduirter sey, dem Magistrat angehören, wenn einmal die Paciscenten, ohne einen Unterschied zu machen, überhaupt gewollt haben, daß die als Studiosi bei der Universität immatriculirten, ihr Forum bei derselben behalten sollen? Wäre indeß die Gleichheit des Grundes für beide Fälle nicht entscheidend genug, um eben

so wohl abwesend gewesene als anwesend gebliebene Ausstudirte der Universität für ihre Verwandte zu erklären, so wird doch dadurch die Frage, ob diese Stelle auch auf die erstere gehe, wenigstens zweifelhaft, und es würde darauf ankommen, ob sich noch andere Gründe und Bestimmungen in den Compactaten fänden, die nicht bloß von anwesend gebliebenen, sondern auch von abwesend gewesenen und wiederkommenden Ausstudirten, die Wiederhohlung der Immatriculation verlangten.

II. Vom Besitzstande.

Da seit den Compactaten mehr als Ein Jahrhundert verflossen ist, in welcher Zeit sich durch den Erfolg zeigen müssen, ob diejenigen Immatriculirten, die nach einer Abwesenheit als Ausstudirte wiederkommen, eben so als die Studirenshalber Wiederkommenden von neuem eingeschrieben worden, oder ob sie ohne eine neue Immatriculation unter der Universität gestanden, so kann der Besitzstand den wahren Sinn der Compactaten ungemein bestärken; und zu diesem Endzwecke sind für die Klägerin folgende Thatsachen.

1) Es sind zwar die Studirens halber Wiederkommenden, aber niemals die Ausstudirten nach ihrer Rückkehr von neuem immatri-

culirt worden; auch hat sich, der bei der Instruction angestellten Untersuchung ungeachtet, gar keine Spur von einem Immatriculationsbuche für Ausstudirte gefunden; und von einem dem Rector der Universität zu leistenden Handgelöbniß und von einer Unterwerfung unter die akademischen Statuten ist in Ansehung der Ausstudirten, bei ihrer Aufnahme auf der Universität, nichts im Gebrauch.

2) Es sind mehrere unbestrittene Beispiele, vorzüglich aus den neuern Zeiten, und von noch lebenden Personen angeführt worden, aus denen sich ergibt, daß die Universität über vormalige Immatriculirte, die eine Zeitlang auswärts gewohnt haben, die aber weder Graduirte, noch Advokaten, Procuratoren und Advokaten gewesen, sondern als Geistliche, Mitglieder des Magistrats und in andern Bedienungen angestellt worden, nach ihrer Rückkehr die Jurisdiction ausgeübt hat, ohne daß solche von neuem immatriculirt worden. Daß diese Besitzhandlungen fehlerfrei seyen, ist nicht allein rechtlich zu vermuthen, sondern es hat bei zweien derselben das Stadtgericht selbst die Jurisdictionsgerechtsame dadurch deutlich anerkannt, daß es zwei Personen, die zu der streitigen Classe gehörten, die beide, nach hier vollendeten Studien einige Jahre auswärts gelebt

hatten, und nach ihrer Rückkehr, der eine als geistlicher Inspektor und der andere als wirklicher Rathsherr befördert, aber nicht zum zweitenmale immatriculirt worden, an die Universitätsgerichte aus eigener Bewegung gewiesen hat.

Gegen diese Gründe ist von den Urtelsverfassern, auf die Eingabe des Verklagten, angeführt:

1) die Universität habe keinen Besitz nachgewiesen, der eine Verjährung zu ihren Gunsten begründe,

2) die beiden Besitzhandlungen, wobei das Stadtgericht selbst streitige Jurisdictionsverwandte an die Universitätsgerichte gewiesen, rühren von einer Irrung her, indem das Stadtgericht auf die Angabe dieser Personen, daß sie sich zu der Universität halten, die ihnen auf eine Befragung unter der Hand durch eines seiner Mitglieder zugekommen sey, gebauet habe,

3) der verklagte Magistrat habe seiner Seits ebenfalls Besitzhandlungen angeführt, woraus sich ergebe, daß er über die streitige Classe von Jurisdictionsverwandten die Gerichtsbarkeit ausgeübt habe.

In Ansehung dieser Gegengründe blieb aber noch zu erinnern,

ad 1) daß zwar eine Verjährung von

Seiten der Klägerin nicht nachgewiesen war, daß aber darum die angeführten Besitzhandlungen ihren Werth bei der Erklärung der Compactaten nicht verliehren können. Da solche mit dem Sinne, den die Klägerin den Compactaten beilegt, völlig übereinstimmt, so kann diese Uebereinstimmung ihre Erklärung um so mehr unterstützen, da es nicht glaublich ist, daß die Universität, wenn sie nicht durch die Compactaten dazu berechtigt gewesen, so lange bis zu den neuesten Zeiten so viele Besitzhandlungen nicht allein ruhig, sondern auch mit dem Anerkenntniß des Stadtgerichts selbst ausüben können, zumal da die solchergestalt ausgeübte Jurisdiction über den allgemeinen Begriff von akademischer Gerichtsbarkeit hinausgeht.

ad 2) Die angegebene Irrung des Stadtgerichts möchte keine rechtliche Wirkung haben können, so lange die Regel gilt, daß ein Irthum nicht entschuldigt, wenn der angeblich Irrende solche vermeiden können und sollen. In jedem Fall aber fehlt es dabei an den wesentlichen Erforderniſſen eines Irthums. Denn hat das Stadtgericht bei der Angabe der gefragten Personen angenommen, daß sie als vormalige Immatriculirte, ohne neue Immatriculation, unter der Universität stehen, so ist

gar kein Irthum zu gedenken. Hat es aber vorausgesetzt, daß sich die gefragten Personen von neuem immatriculiren lassen, so ist dies zwar eine Irrung, zugleich aber auch eine Voraussetzung, die ganz unglaublich und der Verfassung nach gar nicht möglich ist. Wie hat das Stadtgericht annehmen können, daß die gefragten Personen sich bei ihrer Rückkehr von neuem immatriculiren lassen, da eine solche wiederhohlte Immatriculation der Ausstudirten alle Jahrhunderte hindurch bei der Universität nicht in Gebrauch gewesen? wie hat es also etwas als existirend annehmen können, von dessen Existenz ihm nie etwas durch eine glaubwürdige Erfahrung bekannt geworden? Hat aber das Stadtgericht bei seiner Voraussetzung das Compactat von 1617 vor Augen gehabt, so ist es schwer zu erklären, wie es die Vorschrift desselben auf die beiden gedachten Fälle anwenden, und glauben können, daß zwei verheirathete Männer mit Familie nach der verlassenen Universität Studirens halber zurückkommen und sich nochmals als Studenten immatriculiren lassen werden? Denn wenn es gleich nicht an Beispielen von alten und von beweibten Studenten fehlt, so wäre doch die auf den Grund des Compactats von 1617 gefaßte Vermuthung des Stadtgerichts, daß zwei

Ehemänner, gerade um die Zeit, da einer als Pastor primarius und der andere als wirklicher Rathsherr nach Frankfurt berufen sind, zum zweitenmal mit Weib und Kind Studirenshalber dahingekommen seyen, dem Rector der Universität das Handgelöbniß abgelegt, sich den akademischen Statuten unterworfen und sich als ordentliche Studenten aufführen zu wollen versprochen haben, eine wahre Merkwürdigkeit.

ad 3) Daß bei den von dem Verklagten angeführten Besitzhandlungen zu bemerken, daß der ältere Fall, einen Oberbürgermeister Thering betreffend, wenigstens zu der verhandelten Streitsache nicht paßt, da derselbe in Frankfurt nicht studirt hat, und daß der zweite Fall, einen andern Oberbürgermeister, Hofrath Ungnade betreffend, eine ausgemachte Jurisdictionsverlezzung ist, da derselbe als Doctor Juris zu den Graduirten gehört. Es bleiben also noch zwei Fälle übrig, in welchen eben derjenige, der durch seinen Todesfall den verhandelten Jurisdictionsstreit veranlaßte, der Hofrath Winterfeld, zwei ihn selbst betreffende Angelegenheiten, und darunter eine Erbregulirung über den Nachlaß seiner Ehefrau, vor das Stadtgericht gezogen hat. Wenn in Ansehung dieser Fälle die Universität behauptet, daß sie ihr unbekannt ge-

blieben, und daß sie eigentlich hinter ihrem Rücken vorgefallen, so unterstützt diese Behauptung schon die Natur der Fälle selbst, da ein Stadtrichter eigene Angelegenheiten vor dem ihm anvertraueten Gerichte, ohne Wissen des Jurisdictionsberechtigten, gar leicht vornehmen kann.

Wird, in Erwägung der beiderseitigen Gründe, mit den Urtelsverfassern angenommen, daß die Besitzhandlungen der Universität den Sinn der Compactaten nicht nach der Auslegung derselben bestätige, wohl aber, daß die Besitzhandlungen des Magistrats eine solche Bestätigung für seine Behauptung geben, so müssen bei einem solchen Urtheile folgende Regeln zum Grunde gelegt werden:

1) Was offen, und mit Wissen des Andern geschehen ist, läßt nicht vermuthen, daß der so Handelnde ein Recht dazu gehabt habe.

2) Auch wenn der Andere selbst in die Handlung eingewilligt hat, ist dies nicht zu vermuthen, so bald der Andere hintennach eine Irrung seiner Seits behauptet, die nicht allein ganz unwahrscheinlich, sondern gar nicht einmal gedenkbar war.

3) Was hingegen hinter dem Rücken des Andern, und bei einer höchst wahrscheinlichen Unwissenheit desselben geschehen ist, das ist eine

als

Besitzhandlung, woraus sich schließen läßt, daß der Handelnde dazu ein Recht gehabt habe.

* * *

Als Resultat der vorstehenden Läuterung ergibt sich Folgendes:

1) Wenn die Urtelsverfasser bei ihren Entscheidungen auf den Satz:

> die bei der Universität Immatriculirten müssen, dem Willen der Paciscenten zufolge, nach einer Rückkehr nach Frankfurt, um wieder unter der akademischen Jurisdiction zu stehen, sich von neuem (als Studenten) immatriculiren lassen, sie mögen Studirenshalber oder als Ausstudirte, die daselbst ein Amt bekleiden oder sonst als Litterati leben wollen, wieder kommen,

gebauet haben, so ist dieser eine rechtliche Wahrheit, wenn die Auslegungsregeln von den Wortäußerungen (S. 40) und den Thathandlungen (S. 52), vermittelst deren sie diese rechtliche Wahrheit nur allein gefunden haben können, richtig sind. Sind aber diese Auslegungsregeln, wie der Augenschein zeigt, falsch, so ist der ausgedrückte Satz eine rechtliche Unwahrheit, und daher das auf eine unwahre

Thatsache gebauete Erkenntniß der Natur der Sache nach null und nichtig.

II. Wenn die Urtelsverfasser bei ihrer Entscheidung folgenden Untersatz:

die bei der Universität Immatriculirten stehen nach vollendeten Studien als Litterati nicht anders unter der akademischen Jurisdiction, als wenn sie, außer den Professoren, zu den Graduirten, Advocaten und Notarien gehören,

angenommen haben, so kann dieser Satz doch in Ansehung der Immatriculirten, die abwesend gewesen und wiederkommen, nicht gelten, oder es müßte das Compactat von 1617 aufgehoben seyn, welches doch keiner der Urtelsverfasser behauptet, und der Urtelsverfasser der zweiten Instanz, der die Gültigkeit der ältern Compactaten aus angeführten Gründen anerkennt, auch insbesondere die Wirkung des Compactats von 1617 wegen der Immatriculation der Wiederkommenden bestätigt, nicht behaupten wollen, oder es müßte nachgewiesen werden können, daß das Compactat von 1617 gewollt, es sollten von den Wiederkommenden

a) diejenigen, die als Studenten, als Graduirte, Advokaten und Notarien zurückkehren, unter der Universität stehen;

b) die übrigen aber, die als Prediger, Stadtrichter, Rathsglieder und sonstige Litterati zurückkommen, sollen bei dem Magistrate ihr Forum haben.

Zu einer solchen einschränkenden Erklärung zeigt sich nicht die geringste Spur in dem Compactat; auch würde dieses durch die gedachte Beschränkung ganz unnütz, da die Graduirten, Advokaten und Notarien von selbst ihr Zwangsforum dergestalt bei der Universität haben, daß sie demselben durch unterlassene Immatriculation nicht entzogen werden können. In die Anwendung, die mit Beifall der Urtelsverfasser der Verklagte selbst von dem Compactat macht, um den Winterfeld als seinen Jurisdictionseingesessenen darzustellen, zeigt offenbar, daß von ihm dasselbe auf alle wiederkommende Litteratos, und nicht bloß auf Graduirte, Advokaten und Notarien gezogen werde.

Ist nun aber das Compactat von 1617 gültig, und die daraus angeführte Stelle von der Wiederhohlung der Immatriculation bei allen wiederkommenden Litteratis, nach der Meinung des Verklagten und des Urtelsverfassers, zu verstehen, so ist der obige Satz, daß von Ausstudirten der Universität keine andere als Graduirte, Advokaten und Notarien unter derselben stehen sollen; wenigstens in Anse-

hung der Wiederkommenden, von denen in dem Rechtsstreite die Rede war, offenbar falsch. Wenn also auch dieser Satz in Ansehung der in Frankfurt unverrückt gebliebenen Immatriculirten richtig seyn sollte, welches bald nachher untersucht werden soll, so kann doch davon in dem vorliegenden Rechtsstreite kein Gebrauch gemacht, und es kann daher bei einer darin zu fassenden Entscheidung nur auf die Richtigkeit des erstern der beiden aufgestellten Sätze geachtet werden.

Auffallend ist es, daß die Urtelsverfasser der beiden ersten Instanzen auf den letzten dieser Sätze, der, wenn er auch richtig wäre, doch augenscheinlich in der Streitsache nichts entscheiden konnte, ihre Entscheidungen gebauet, und dagegen den ersten, auf den es ganz allein ankommt, so sehr außer Acht gelassen haben, daß der Urtelsverfasser der ersten Instanz solchen gar nicht einmal, und der Urtelsverfasser der zweiten Instanz ihn kaum im Vorbeigehen berührt. Daß sie dabei auf die, aber irrige Voraussetzung gebauet, als sey der zweite dieser Sätze zur Entscheidung völlig hinreichend, sagt der erste Urtelsverfasser deutlich genug; und der zweite Urtelsverfasser, der ganz denselben Satz ausführt, den der erste angenommen hatte, verräth da-

bei noch durch das Anführen des Zugeständnisses des Verklagten, wo manches nur auf dem Punkt der Immatriculation ankam, einen Widerspruch mit sich selbst. Er sagt; — — „der verklagte Magistrat gesteht der Universität auf den Fall die Jurisdiction über Litteratos zu, wenn sie akademische Würden bekleidet, seit ihren in Frankfurt vollendeten studiis diesen Ort nie wieder verlassen, oder wenn sie auswärts einen Wohnort gehabt und dorthin zurückgekehrt sind, sich nochmals bei der Universität immatriculiren lassen." — Dieses bestimmten Zugeständnisses ungeachtet, wornach es bloß auf dem Punkt der neuen Immatriculation bei den Wiederkommenden ankam, beschäftigt sich dennoch der Urtelsverfasser mit der Ausführung des zweiten Satzes, wornach nur Graduirte, Advocaten und Notarien unter der Universität sollten stehen können, ohne das Zugeständniß des Magistrats im Geringsten zu misbilligen, und ohne den Widerspruch seiner Ausführung mit demselben zu ahnden. Aus welcher Erscheinung es gewiß genug wird, daß bei diesen Richtersprüchen, die auf einen in der Streitsache nichts entscheidenden Satz, gleichsam im Angesichte eines demselben widersprechenden richtigen Zugeständnisses, gebauet worden, eine Verworrenheit der Ideen geherrscht haben müsse. Noch

einleuchtender wird dies bei der Prüfung der rechtlichen Wahrheit der Grundlage, worauf die Urtelsverfasser wirklich gebauet haben.

Zweiter Abschnitt.

Streitpunkt nach der Ansicht der Urtelsverfasser.

Die Urtelsverfasser nehmen, wie schon im Vorigen gedacht ist, gegen das Zugeständniß des Interessenten, des Verklagten, folgenden Satz an:

> Bei der Universität immatriculirte Studiosi behalten ihr Forum nur alsdann bei der Universität, wenn sie Graduirte, Advokaten und Notarien werden.

Daß dieser Satz in der eigentlichen Streitsache nichts entscheiden könne, und folglich die ganze Ausführung davon zu diesem Endzwecke ganz unnütz seyn müsse, ist vorhin schon gezeigt. Da aber die Urtelsverfasser auf diesen Satz ihre ganze Aufmerksamkeit allein gerichtet haben, so kann eine Prüfung dieses Satzes, in Hinsicht auf rechtliche Wahrheit, wenn gleich nicht für die Streitsache, doch für die Wissenschaft Nutzen haben. Da der angeführte Satz in

Ansehung derjenigen Immatriculirten, die nach einer Abwesenheit wiederkommen, ausgemacht falsch ist, so bliebe noch übrig, die Richtigkeit desselben in Ansehung der stets anwesend gebliebenen zu zeigen.

Es gibt hierüber Beweise theils aus den Compactaten, theils aus dem Anerkenntnisse des Verklagten, und aus den Besitzhandlungen.

I. Beweisgründe aus den Compactaten.

Daß die als Studiosi bei der Universität Immatriculirten ihr Forum bei derselben behalten, erhellet

1) aus dem Compactat von 1573 (S. 29), welches zwar nur abwesend gewesene Universitätsverwandte nennt, aber eben daraus schließen läßt, daß auch die in Frankfurt unverrückt gebliebenen und das Forum immer fortsetzenden Ausstudirten, unter der Universität gestanden haben müssen;

2) aus dem Compactat von 1617 (S. 30), welches das vorige, mit dem Zusatze der neuen Immatriculation bei den Studirenshalber Wiederkommenden bestätigt; und außerdem das akademische Forum über alle gewesene Studenten, also auch über alle anwesend gebliebene Ausstudirte in folgenden Worten ausdrücket. —

„So viel aber anreicht die Botmäßigkeit über die Personen in bürgerlichen Sachen, hat das ganz keinen Streit, daß solche dem officio academico über alle Doctores, Licentiaten, Magistros, Baccalaureos, Notarios publicos, Advokaten und Studenten, die da die Pflicht der Akademie abgelegt, und darauf in die Matricul eingeschrieben worden seyen, sich auch mit Besuchen der Collegien als Studenten mit der That erweisen, soviel davon immer zu Frankfurt gewesen, itzo seyn oder noch künftig kommen werden, von Zeit der ersten Fundation und Stiftung der Akademie an, gebühren habe und noch gebühren."

Noch vollständiger und bestimmter ist dies

3) im Compactat von 1707 (S. 43) ausgedrückt: — „diejenigen Personen, so als Studiosi bei der Universität immatriculirt worden, behalten ihr Forum bei derselben." Nach dieser Stelle sind folgende Classen zu unterscheiden

1) Ausstudirte, die gar keine bürgerliche Nahrung treiben

2) Ausstudirte, die bürgerliche Nahrung treiben, und

a) als Litterati fortleben, also ihr vitae genus nicht ändern

b) als Litterati zu leben aufhören, und also ihr vitae genus ändern.

Bloß die letztern, die a) bürgerliche Nahrung treiben, und zugleich b) als Litterati nicht mehr leben, gehören unter den Magistrat, alle übrige unter die Universität.

Ein anderer Unterschied ist in dieser Stelle gar nicht ausgedrückt, und zu einer Beschränkung der der Universität beigelegten Personen auf die Graduirten, Advokaten und Notarien, die sonst schon der Universität angehören, zeigt sich gar keine Spur; und dennoch hat sie der Urtelsverfasser erster Instanz in seiner Erklärung von dieser Stelle nicht allein auf die der Universität sonst schon beigelegten Personen eingeschränkt, sondern auch auf die so erklärte Stelle seinen ganzen Ausspruch gebauet; daher die Gründe dieser Auslegung eine besondere Entwickelung verdienen. Nachdem er die ganze oben (S. 43) angeführte Stelle des Compactats in den Untelsgründen wörtlich ausgedrückt, so setzt er hinzu: — „Es ist hieraus klar, daß die Paciscenten unter Litteratis solche verstehen, welche ipso facto das Studiren exerciren, und man würde ohne allen Grund und wider alle Regeln der Interpretation verfahren, wenn man den Ausdruck Litteratus auf alle Personen ausdehnen wollte, welche

nach beendigten Studiis vom Staat oder Magistrat öffentliche Aemter erhalten haben, und im gedachten Vergleich nicht namentlich genannt sind." Aus dieser Aeußerung ergibt sich, daß der Urtelsverfasser nur auf die zweite Classe, auf die Ausstudirten, welche zwar als Litterati leben, aber zugleich bürgerliche Nahrung treiben, geseh n, und in dieser

a) unter den Ausstudirten, die als Litterati fortleben die der Universität sonst schon beigelegten Personen, außer den Graduirten, die Advokaten, Procuratoren und Notarien, und

b) unter den Ausstudirten, die als Litterati zu leben aufgehört haben, die übrigen der Universität nicht namentlich beigelegten Litteratos verstanden, und darnach die ganze Jurisdiction über die Litteratos entschieden hat.

Gegen diese Erklärung ist aber einzuwenden:

I. Wenn auch die vom Urtelsverfasser gemachte Scheidung der Litteratorum in zwei Classen gegründet seyn sollte, so kann sie doch nach der Stelle des Compactats augenscheinlich nur auf die Classe der Ausstudirten gehen, die bürgerliche Nahrung treiben; nicht aber auf

die Classe derer, die sich der bürgerlichen Nahrung enthalten; und da der verstorbene Hofrath Winterfeld zu der letztern gehörte, so trift hier die ganze Ausführung des Urtelsverfassers nicht;

II. die vom Urtelsverfasser ausgedrückte Scheidung kann in keiner Art, weder mit dem Wortverstande, noch mit dem Zusammenhange und der Absicht des Compactats vereinigt werden, und streitet daher gegen alle Regeln der Interpretation.

In Hinsicht auf den Wortverstand und Zusammenhang der gedachten Stelle ist es nicht herauszubringen, wie das Studiren ipso facto exerciren, nur auf die Graduirten, Advokaten und Notarien gehen könne. Da die Rede von Ausstudirten ist, so kann Studiren hier nicht auf das Collegienbesuchen gehen, was ohnedies gar nicht paßt und den gedachten Unterschied nicht aufklärt. Sichtbar heißt das Studiren exerciren durch Ausstudirte so viel, als die Studien in einer Kunst oder in einem Amt anwenden. Wie nun dies auf die Graduirten, Advokaten und Notarien allein gehen könne, und nicht auch auf andere Ausstudirte, auf Prediger, Rathsherren, Stadtrichter, ist nicht wohl abzusehen. Ein Unterschied hierin ist weder in der Sache noch in den Compacta-

ten auch nur entfernt zu finden. Und wie wäre es zu reimen, daß ein Advokat, ein Justizcommissarius, der Stadtrichter wird, und dieser Veränderung ungeachtet, von seinen Rechtsstudien immer eine practische Anwendung macht, in der ersten Qualität das Studiren exercirt und in der zweiten nicht; oder daß ein Stadtrichter, der Doctor Juris wird, in der erstern Eigenschaft das Studium nicht exercirt, wohl aber in der zweiten. Soll das Studiren exerciren, so viel heißen, seine Studien durch Privatfleiß fortsetzen, so würde es seltsam klingen, wenn man die Paciscenten sagen ließe, die Graduirten, Advokaten und Notarien, als welche ihre Studien fortsetzten, sollten unter der Universität stehen, hingegen die Prediger, Stadtrichter, Bürgermeister, Rathsherren, die nach ihrem Abgange von der Universität nicht mehr studirten, sollten gleich den bürgerliche Nahrung Treibenden unter dem Magistrat stehen. Ein Stadtrichter, der seine Studien liegen lassen, studirte, nach dieser Erklärung, gleich wieder, so bald er promovirte und Doctor Juris würde. Sollen endlich an dieser Stelle Theoretiker und Practiker geschieden werden, welches noch an scheinbarsten wäre, so läßt sich damit nicht vereinbaren, daß unter den Universitätsverwandten ebenfalls Practiker

sind, und daß sie gerade in dem Compactat beispielsweise, als der Universität angehörige, gemeint werden. Man mag überhaupt den Unterschied, den hier der Urtelsverfasser annimmt, durchzusetzen suchen, wie man will, so findet sich nirgends ein Ausweg, und man kommt immer auf das Resultat zurück, daß der gedachte Unterschied, wozu sich auch nicht der geringste Grund findet, der Stelle gleichsam aufgedrungen wird.

In Hinsicht auf die Absicht der Paciscenten, läßt sich der gedachte Unterschied eben so wenig rechtfertigen; denn da der Universität schon die Graduirten, Advokaten und Notarien beigelegt sind, so ist gar nicht abzusehen, was sie hätte bewegen können, diese ganze Stelle abzufassen, die solchergestalt ganz unnütz war. Da Graduirten, Advokaten und Notarien, auch wenn sie auswärts studirt haben, unter der Universität stehen, wozu die besondere Vereinbarung, daß auch die Zöglinge der Universität, wenn sie in diese Classen treten, unter derselben stehen sollen? und wozu sollte die umständliche Vorschrift von der Befragung der Ausstudirten durch den Rector der Universität über ihre künftige Lebensart, die bei der Voraussezzung des Urtelsverfassers ganz zwecklos war?

Der wahre Sinn des Compactats liegt

bei einer unbefangenen Ansicht ganz klar vor; es sollten die wirklichen Litterati, die eine Kunst treiben, oder in Aemtern stehen, die ipso facto das Studiren exerciren, — von den Schein-Litteratis, die bürgerliche Nahrung treiben, und sich unter dem Prätext, daß sie Studirte, folglich Litterati seyen, sich dem Forum des Magistrats entziehen wollten, unterscheiden werden. Alle wirkliche Litterati, die in Frankfurt studirt hätten, sollten unter der Universität bleiben, also nicht bloß

1) die Ausstudirten, die in die Classe der Graduirten, Advokaten und Notarien übergehen, sondern auch

2) die Ausstudirten, die nicht dahin gehören, also Prediger, Schullehrer, Stadtrichter, Rathsherren, Bürgermeister.

In dieser Bedeutung steht auch die Stelle des Compactats nicht zwecklos da; auch läßt sich alsdann die Befragung der Ausstudirten nach ihrer Lebensart, wenn sie ganz anerkannte Litterati waren, als die nicht in Aemtern stehenden Personen, wohl erklären.

Der Umstand, daß die Universitätsverwandten nicht nach den bekleideten Aemtern genannt sind, kann kein gültiger Einwand seyn; wenn nur sonst diese Personen, wie auch geschehen ist, hinlänglich bezeichnet sind. Ohne-

dies waren in jenen Zeiten die akademischen Würden so allgemein und so geschätzt, daß nichts gewöhnlicher und beliebter als eine Bezeichnung der Personen und Classen noch solchen war. Daß aber übrigens die Bedienungenkeine Ausnahme gegen die akademische Jurisdiction machen sollen, das sieht man aus folgender Stelle des Compactats von 1707 — Professores, Graduati, wie auch Notarii und Advocati immatriculati — bleiben unter der Universitätsjurisdiction und können sie ohne Consens der Universität keine andere Bedienungen davon liberiren, oder durch anderweitige Verfassung derselben entzogen werden. Wenn also Stadtrichter-Rathsherren-Bürgermeisterstellen die einmal der Universität unterworfenen Personen derselben nicht entziehen könnten, warum hätten die Ausstudirten, die, ungeachtet sie nicht Graduirte, Advokaten und Notarien geworden waren, der Universität angehörten, derselben durch dergleichen Bedienungen entzogen werden sollen?

Soll demohngeachtet die Erklärung des Urtelsverfassers als richtig gelten, so müssen zu dem Ende auch folgende Regeln gelten.

1) Wenn in einem Vertrage zwei einander entgegengesetzte Classen von Personen vor-

kommen, so können sie nach einem fingirten Begriffe, wodurch Personen zu einer Classe gerechnet werden, die in selbige ganz augenscheinlich nicht passen, näher bestimmt und erklärt werden. Wenn also Ausstudirte, die als wirkliche Litterati, und solche, die nicht actu als Litterati leben, vorkommen, so lassen sich zu den erstern, ohne daß sich an der vorkommenden Stelle ein Anlaß dazu findet, bloß Graduirte, Advokaten und Notarien, zu den leztern Prediger, Stadtrichter, Rathsherren, Bürgermeister und andere Beamte, die aus Studirten genommen werden, nach richtigen Regeln der Interpretation rechnen, wenn es gleich klar ist, daß Stadtrichter und andere Beamte der zweiten Classe eben so gut als die Advokaten und Notarien als wirkliche Litterati leben, und zu der erstern Classe gehören.

2) Was in einer gewissen bestimmten Hinsicht verabredet ist, das kann auch auf Fälle und Classen, die ganz entgegengesetzter Art sind, nach den Regeln der Interpretation gezogen werden. Wenn also Ausstudirte, in Hinsicht auf die von ihnen getriebene bürgerliche Nahrung, gefragt werden sollen, ob sie auch als Litterati fort leben wollen, damit darnach ihr Forum bestimmt, und sie, falls sie nicht als Litterati fortleben, wegen der getrie-

benen

benen bürgerlichen Nahrung, und wegen des solchergestalt veränderten vitae generis, unter den Magistrat gezogen werden können, so läßt sich dies auch, nach richtigen Regeln, auf solche Litteratos ziehen, die gar nicht bürgerliche Nahrung treiben, bei denen, weil sie als Litterati fort leben, das vitae genus nicht verändert wird, bei denen also der Grund der Befragung wegen ihrer Lebensart ganz wegfällt. Und in Verbindung mit der ersten Regel kann alsdann völlig treffend behauptet werden, daß, wenn wirkliche und nicht wirkliche Litterati in Hinsicht auf das Treiben der bürgerlichen Nahrung geschieden werden, und einmal zu den ersteren bloß Graduirte, Advokaten und Notarien, zu den letztern aber Stadtrichter, Magistratspersonen, Prediger gerechnet sind, alsdann auch noch dieser Unterschied in Hinsicht auf die Bestimmung der Jurisdiction benutzt und diesen nach richtig behauptet werden kann, daß keine andere als diese wirklichen Litterati, nämlich Graduirte, Advokaten und Notarien, unter der akademischen Jurisdiction nach dem wahren Sinne des Vertrags stehen sollen. Sollte daher auch an der erklärten Stelle ganz deutlich stehen, daß die als Studiosi bei der Universität Immatriculirten, ohne dabei eines Unterschiedes im geringsten zu ge-

denken, bei derselben ihr Forum behalten, so lange sie als Litterati fortleben, so kann doch ein fingirter Unterschied zur Beschränkung dieser allgemeinen Stelle angenommen und in solche dergestalt eingeschoben werden, daß sie nichts anders, als dies besagt. Es sollen bloß die Graduirten, Advokaten und Notarien, als welche allein als Litterati fortleben, ihr Forum bei der Universität behalten.

Man wende diese Regeln, um ihre Richtigkeit noch vollständiger beurtheilen zu können, einmal auf einen ganz ähnlichen Falle an; es sey zwischen dem Cammergerichte und dem Magistrate in Berlin ein ganz gleiches Compactat über die Jurisdiction in Ansehung der gewesenen Referendarien, als in dem erzählten Falle zwischen der Universität und dem Magistrat in Frankfurt in Ansehung der Immatriculirten, abgeschlossen, worin es, wie oben (S. 39.), so lautet: die bei dem Cammergerichte angenommenen Referendarien behalten bei demselben ihr Forum. Sollten sie sich aber in Berlin häuslich niederlassen und bürgerliche Nahrung, z. B. den Buchhandel treiben, so seyen sie zuvörderst von dem Präsidenten des Cammergerichts zu befragen, ob sie als Litterati hinfort leben, und solches ipso facto bezeigen, und sich dafür aufführen, als mit

dem Notariat, Procuratur, und Advokatur und dergleichen, und solche wirklich exerciren wollen, auf welchen Fall sie billig bei dem Cammergerichte gelassen werden. Thun sie aber solches nicht, und exerciren nicht ipso facto das Studiren, so werden sie wegen veränderten vitae generis dem Magistrat überlassen, wenn sie gleich vorhero sich erklärt haben, hinfort als Litterati zu leben. — Nun entsteht wegen der Jurisdiction über einen gewesenen Cammergerichtsreferendarius, einen Stadtrichter oder einen bei der Cammerjustizdeputation oder einem andern Departement angestellten Rath zwischen dem Cammergerichte und dem Magistrat zu Berlin ein Streit. Nach den Regeln, welche in dem obigen Falle die Universität bei Auslegung des Compactats befolgt hat, hätte derselbe für das Cammergericht entschieden werden müssen, weil das Compactat, zur Begründung der cammergerichtlichen Jurisdiction, verlangt 1) einen vormaligen Cammergerichtsreferendarius, der 2) als Litteratus fortgelebt hat, welche Kennzeichen vorhanden sind. Nach den Auslegungsregeln des Urtelsverfassers aber mußte wider das Cammergericht gesprochen werden und zwar aus den von ihm so angeführten Gründen: „aus dem Compactat sey klar, daß die Paciscenten unter Litteratis solche ver-

stehen wollen, welche ipso facto das Studiren exerciren, und man würde ohne allem Grund und wider alle Regeln der Interpretation verfahren, wenn man den Ausdruck Litteratus auf alle Personen ausdehnen wollte, welche nach beendigten studiis vom Staat oder Magistrat öffentliche Aemter erhalten." Es mußten also die geheimen Finanz-Kriegs-Räthe, Stadtrichter und andere, ungeachtet sie, dem Erforderniß des Compactats gemäß, Cammergerichtsreferendarien gewesen, unter dem Magistrate in Berlin stehen, weil sie in dieser Qualität nicht als Litterati lebten, und nicht ipso facto das Studiren exercirten, wie Justizcommissarien und Notarien.

Der Urtelsverfasser in der zweiten Instanz behauptet mit dem erstern einstimmig, daß nur die in den Compactaten genannten Personen, die Graduirten, Advokaten und Notarien, Universitätsverwandte sind, keineswegs aber die vormaligen Zöglinge der Universität, so lange sie als Litterati leben. Er sagt: „der Receß von 1573, von 1617, desgleichen von 1707 zählen sehr umständlich diejenigen Personen auf, die von der ordinairen Gerichtsbarkeit ausgenommen und der akademischen unterworfen seyn sollen. Nirgends ist aber darin festgesetzt worden, daß alle diejenigen Personen, welche

einmal Studenten gewesen sind, und nicht bürgerliche Nahrung treiben, unter der Universität stehen sollten, und dadurch, daß dieser Classe von Personen nicht Erwähnung geschehen, wird eo ipso festgesetzt, daß in Ansehung ihrer dergleichen Ausnahme nicht statt haben sollte, und der §. 14. der Compactaten von 1707 sagt gerade zu, daß alle nicht erwähnte Personen dem Magistrat unterworfen seyn sollen." Da in dem Compactat von 1707 §. 12. ganz bestimmt steht: — „Die als Studiosi bei der Universität Immatriculirten behalten ihr Forum bei derselben" — und da dies selbst alsdann noch statt finden soll, wenn sie bürgerliche Nahrung treiben, und nur nicht aufhören, als wirkliche Litterati zu leben, also das gerade Gegentheil von dem, was der Urtelsverfasser annimmt, so muß diese Differenz entweder darin liegen, daß der Urtelsverfasser die angeführte Stelle des Compactats in einem gleichen Sinne als sein Vorgänger ausgelegt hat, — und alsdann befremdet es, daß diese Auslegung gebilligt oder doch wenigstens nicht gerechtfertig worden, — oder es muß derselbe die gedachte Stelle ganz übersehen haben, welches nicht wohl zu erklären ist, da er den Inhalt des Compactats vor und nach dem §. 12 anführt, also diese Stelle nothwendig gelesen ha-

ben muß, welche ihm ohnedies in den Urtelsgründen erster Instanz abgeschrieben und erklärt vorlag.

II. Beweisgründe aus dem Besitzstande und dem Anerkenntnisse des Verklagten.

Daß die Universität bis jetzt, auch selbst nach dem Processe, über hier gebliebene Immatriculirte die Jurisdiction ausübe, ist notorisch, und es bedarf daher dieser Besitzstand, der noch nie bestritten worden, keines Nachweises.

So viel das Anerkenntniß des Magistrats betrift, so gibt es ein älteres und ein neueres.

Ungefähr zwölf Jahre nach dem letzten Compactat von 1707 führte der Magistrat bei seiner vorgesetzten Behörde Beschwerde über die zu große Ausdehnung der akademischen Jurisdiction, nicht in Ansehung der Litteratorum, sondern bloß der Handwerker, in Ansehung deren das letzte Compactat manches geändert hatte. Er gibt bei dieser Gelegenheit, um den großen Umfang der akademischen Jurisdiction überhaupt zu zeigen, folgendes Verzeichniß der Litteratorum, als der ihr besonders beigelegten Universitätsverwandten: 1) „alle Schulmeister, wenn sie sich ex quocunque capite zu der Universität referiren können; 2) Alle

diejenigen Personen, so NB. als Studiosi bei der Universität immatriculirt worden; 3) Alle Notarii, Procuratores und Advocati; 4) Alle Litterati, sie seyen und haben Bedienung, wie sie wollen." — Der Urtelsverfasser in der zweiten Instanz hält diese Aeusserung des Magistrats für einen Irthum, weil keineswegs in den Compactaten stehe, daß alle Litterati, sie seyen und haben Bedienung, wie sie wollen, unter die Universität gezogen seyen. In diesen Ausdrücken kommt es nun freilich nicht in den Compactaten vor, aber die Sache selbst, wenn sie nur gehörig bestimmt wird, dürfte wohl nicht in Abrede gestellt werden. Denn wenn alle Graduirten, Advokaten und Notarien und außerdem alle noch übrige Zöglinge der Universität, die als Litterati leben, oder keine bürgerliche Nahrung treiben, unter derselben stehen, so möchten in jenen Zeiten, wo akademische Würden, Advokaturen und Notariate, mit denen auch auswärtige Zöglinge unter der akademischen Gerichtsbarkeit standen, alle Litterati in Frankfurt, sie seyen und haben Bedienung, welche sie wollen, erschöpft gewesen seyn. Es kann aber hier nicht sowohl auf die letzte Nummer des Verzeichnisses, als auf die zweite ankommen. Die Worte: Alle diejenigen Personen, so NB. als Studiosi

bei der Universität immatriculirt worden, sind ganz aus dem Compactat von 1707 §. 12. ausgeschrieben; und das dabei gemachte NB. läßt genug errathen, daß diese Classe keine der unbeträchtlichen Universitätsverwandten gewesen sey, und sich gar leicht über alle Glieder des Magistrats und des Stadtgerichts erstreckt haben könne. Ein Irthum in diesem Stücke läßt sich bei der deutlichen Uebereinstimmung selbst der Worte der Beschwerdeführung und des Compactats nicht wohl annehmen; und erwägt man, daß der Magistrat, zwölf Jahre nach abgefaßtem Compactat, den Sinn desselben am beßten kennen, und in einer officiellen Beschwerdeführung ein zu ausgedehntes Anerkenntniß wider sein besseres Wissen nicht ausdrücken konnte, so ist an einen Irthum hiebei gar nicht zu denken. Es kann daher auch nicht, mit dem Urtelsverfasser, die Rede von dem Widerrufe des Irthums seyn, wenn ein solcher Widerruf, wie doch nicht ist, wirklich vorkäme. Denn der Magistrat hat ja selbst in dem vorhandenen Processe das Jurisdictionsrecht der Universität über ihre Ausstudirten, mit der einzigen Beschränkung in Ansehung der wiederhohlten Immatriculation bei abwesend gewesenen, eingeräumt, und der Urtelsverfasser selbst hat dies Zugeständniß, in

den oben (S. 40) ausgedrückten Worten, in den Urtelsgründen billigend wiederhohlt.

Wenn schließlich von der vorgetragenen Thatsache eine Anwendung auf die Grundsätze ungerechter und richtiger Richtersprüche gemacht wird; so ergibt sich

1) daß die Verfasser der beiden ersten Erkenntnisse, indem sie den Satz:

> Es stehen nach den Compacten unter der Universität als Litterati bloß Graduirte, Advocaten und Notarien;
>
> keineswegs aber die bei ihr Immatriculirten, noch vollendeten Studien, die zu diesen Classen, nicht gehören

zum Grunde legten, entweder eine rechtliche Unwahrheit annahmen, folglich nichtige Richtersprüche fällten, oder daß sie die oben ausgedrückten mit den Gesetzen im Widerspruche stehenden Auslegungsregeln von Willenserklärungen (S. 36.) und von Besitzhandlungen (S. 48.) als richtig anerkannten.

2) Daß sie, falls auch keine von diesen Alternativen gegründet seyn sollte, doch die von ihnen als wahr angenommene Thatsache zu weit ausgedehnt, und von Wiederkommenden auf die Universität verstanden haben, da doch von diesen das unbestrittene Compactat von

1617 ganz entgegengesetzte Bestimmungen enthält, als sich aus der angenommenen Thatsache ergeben.

3) Daß der Urtelsverfasser zweiter Instanz, der sich über das Compactat von 1617 allein geäußert, dieses, indem er es auf alle Wiederkommende gezogen, entweder eine rechtliche Unwahrheit bey seinem Urtheile angenommen, folglich auch in dieser Hinsicht ungerecht und nichtig gesprochen, oder daß er die oben angeführten gesetzwidrigen Auslegungsregeln von Willenserklärungen (S. 36.) und von Besitzhandlungen (S. 48.) als richtig anerkannt hat.

Die Sache werde also genommen, nach welchem Gesichtspunkte man nur wolle, so stößt man auf eine Gesetzwidrigkeit der beiden ersten Richtersprüche. Ob das Erkenntniß der dritten Instanz andere Thatsachen gefunden hat, ist wegen Mangel der Urtelsgründe nicht zu ersehen; aber aus allen Umständen läßt sich schließen, daß dieses Erkenntniß kein besseres und richtigeres Fundament als die beiden ersten Urtel haben könne, und daher eben so ungerecht und nichtig als diese seyn müsse, welche höchst wahrscheinlich gegründete Ausstellung die Universität, als den verliehrenden Theil, der Natur der Sache, berechtigen kann, eine Nullitätsklage anzustellen, es sey denn, daß die Re-

gel angenommen sey, rechtskräftige Erkenntnisse, auch wenn sie ohne Zuthun der Parthei, lediglich durch die Verschuldung der Urtelsverfasser, gegen alle rechtliche Wahrheit gefällt worden, niemals aufgehoben werden können, dergleichen sich doch nicht wohl annehmen läßt. Die Universität suchte daher bei dem Justizdepartement um die Mittheilung der Urtelsgründe von dem dritten Erkenntnisse an, in der Voraussetzung, daß die Vorschrift der Gerichtsordnung (Tit. 15. §. 22.) — „Bei Revisionserkenntnissen bedarf es nicht der Beifügung von Urtelsgründen" — so zu verstehen sey, daß die Gründe nicht von Amtswegen mitgetheilt werden, daß folglich die Partheien, die sie zu haben wünschen, darum besonders ansuchen müssen. Diese Auslegung schien auch den Rechten um so mehr angemessen, da andere Gründe ungerechnet, schon die Anstellung der Nullitätsklage, welche die Gerichtsordnung verstattet, die Einsicht der Urtelsgründe nothwendig macht, um von der wirklichen Existenz einer Nichtigkeit die erforderliche Gewißheit zu haben, und dies Erforderniß so einleuchtend ist, daß entweder bei Vorenthaltung der Urtelsgründe das gesetzliche Rechtsmittel der Nichtigkeitsklage, wo sie der Sache nach zulässig ist, gar nicht gebraucht werden kann, oder, wo dieser

Gebrauch wirklich statt finden soll, die letzten Urtelsgründe eröffnet werden müssen. Es erfolgte aber auf ihr Ansuchen eine abschlägliche Resolution mit dem beigefügten Grunde, „daß die Mittheilung der erbetenen Urtelsgründe, da die beiden ersten Erkenntnisse in der dritten Instanz bestätigt worden, unnöthig und verfassungswidrig sey.“ Unstreitig ist dabei vorausgesetzt, daß die beiden ersten Erkenntnisse der rechtlichen Wahrheit gemäß abgefaßt worden. Wie aber, wenn der Augenschein zeigt, daß sie eine rechtliche Unwahrheit zum Fundament genommen haben; kann alsdann noch die Mittheilung der Urtelsgründe unnöthig und verfassungswidrig seyn?

Ob übrigens bei dieser Versagung der Urtelsgründe nicht selbst das öffentliche Zutrauen zu der Justizpflege leiden könne, ob nicht dabei, außer der Gefährdung der verliehrenden Parthei, dem Publikum eine nützliche Belehrung über rechtliche Wahrheit entzogen werde, darüber können bei diesem Rechtsfalle Betrachtungen angestellt werden, die im Allgemeinen an einem andern Orte vorkommen. *)

---

*) Justizverbesserungen bei der Ausübung und Controlle der Rechtspflege. Vom Leg. R. Reitemeier (Frankf. a. d. O. 1802.) S. 301.

II.

Der Unterschied von Schuldschein und Geldpapier bei dem eigenen Wechsel an Ordre.

In keinem Zweige von Rechtsgeschäften kann die Scheidung ähnlicher, verwandter, angränzender und in einander laufender Begriffe so wichtig und nothwendig und zugleich so schwierig seyn, als in den Wechselangelegenheiten. Gewöhnlich unterscheidet man darin als Hauptgattungen die beim Aussteller und die beim Dritten zahlbaren, die eigenen und die gezogenen Wechsel. Dieser Unterschied ist an sich bestimmt und zweckmäßig, aber für die vorkommenden practischen Fälle nicht ausreichend. Noch ein erheblicher Unterschied ist in Hinsicht auf den Zweck der Ausstellung zu machen, indem einige Wechselbriefe zum Verkehr bestimmt sind, um damit in kürzerer und bequemerer Art Zahlungen zu leisten, andere nur zu Beweisinstrumenten von vorhandenen Schulden dienen, ohne zu Zahlungen gebraucht zu werden. Der letztere ist ein gemeiner Schuldschein,

der erstere ist Geld- oder Zahlungspapier, aber beide mit der Wechselkraft versehen.

Auf diesen Unterschied ist in vielen Wechselordnungen Rücksicht genommen, und darnach manche Verschiedenheit des Rechts oder selbst der Gebrauch der Wechselkraft festgesetzt worden; aber nicht allenthalben ist dies in einer gleichen Sprache geschehen. Gewöhnlich werden die zum Zahlungsgebrauche bestimmten Wechsel als solche bezeichnet, die unter Kauf- und Handelsleuten, oder doch zum Behuf der Handlung ausgestellt sind. Zuweilen wird ihr Character dadurch angegeben, daß ihr Zweck eine Geldübersendung sey. Noch deuten andere diese Gattung von Wechseln damit an, daß sie auf die Zahlbarkeit bei einer dritten Person oder an einem dritten Orte sehen. Alle diese Bezeichnungen aber sind unvollkommen und geben zu mancherlei Irrungen und Processen Anlaß.

Wird ein zum Zahlungsgebrauche bestimmter, als Geldpapier dienlicher Wechsel, (vielleicht wird er mit dem Namen, Zahlungswechsel, im Gegensatz von Schuldwechsel, am treffendsten und kürzesten bezeichnet) nach dem Zweck der Ausstellung für den Handel oder nach der Person des Ausstellers, eines Kaufmanns, bezeichnet, so ist diese Bezeichnung bald zu ausge-

dehnt, bald zu eingeschränkt. Näher kommt dem wahren Begriffe dieses Wechsels die Andeutung nach dem Zweck der Geldübersendung. Denn da an die Stelle der letztern der hier gemeinte Zahlungswechsel tritt, so wird dadurch der Begriff desselben, so weit auswärtige Zahlungen vorkommen, erschöpft. Da aber auch am Orte des Ausstellers Wechsel zum Zahlungsgebrauche dienen und unter Kaufleuten gebräuchlich sind, so ist die gedachte Bezeichnung zwar auf die häufigsten, aber nicht auf alle Fälle passend und daher zu eingeschränkt. Wird ein hier sogenannter Zahlungswechsel darnach bestimmt, daß ihn eine dritte Person und nicht der Aussteller zu realisiren hat, so ist diese Bezeichnung gleichfalls unzureichend, da auch beim Aussteller zahlbare Schuldwechsel durch Ausstellung an die Ordre des Empfängers zum Zahlungsgebrauche dienen können. Daß auch die auswärtige Zahlung keine hinlängliche Bestimmung gebe, ist schon bemerkt.

In solchen Landen und Handelsstädten, wo das Wechselrecht nur auf gewisse Schuldverschreibungen, auch nicht gerade auf die gezogenen, sondern auf solche Briefe, die zum Zahlungsgebrauche, als Geldpapier, dienen können, eingeschränkt ist, entsteht aus der unvollkommnen Bezeichnung dieser Wechsel eine

Menge von Processen, indem dabei eine Parthey vielen Spielraum findet, einem Briefe, nach ihren Absichten, die Wechselkraft mit vielem Schein entweder beizulegen oder abzusprechen. Wenn unter die beiden hier bezeichneten Gattungen die bekannten Wechselarten classificirt werden, so ergibt sich folgendes:

A. Schuldwechsel sind

1) die einfachen, eigenen oder trocknen Wechsel

2) die eigenen Wechsel an die Ordre, nicht zum Zahlungsgebrauche bestimmt;

B. Zahlungswechsel sind

1) die gezogenen Wechsel, es seyen die gewöhnlichen, ooer an die eigene Ordre gestellten;

2) die eigenen Wechsel an die Ordre, zum Zahlungsgebrauch bestimmt.

Die meiste Aufmerksamkeit verdienen unter diesen Wechselarten die eigenen, an Ordre gestellten Wechsel, die, nach Verschiedenheit der Ansicht der Ausstellung, entweder Schuld- oder Zahlungswechsel sind. Ist ein solcher Wechsel mit der Bestimmung eines gewöhnlichen Schuldscheins als ein Beweisinstrument ausgegeben, so ist die Clausul, an die Ordre, nur als ein Nebenzweck, den Schuldschein nach vorkommenden

menden Umständen, bei Gelegenheit, an Andere abtreten zu können, zu betrachten, und der Wechsel für nichts mehr als für einen wahren Schuldwechsel zu halten. Ist hingegen derselbe in der Absicht ausgestellt, die Stelle eines gezogenen Wechsels zu vertreten, und als Geldpapier zur Zahlung an Andere zu dienen, so ist die Clausul, an die Ordre, als der Hauptzweck anzusehen, und der Wechsel als ein Zahlungswechsel zu beurtheilen.

So wenig sich die Wirklichkeit dieses Unterschiedes, und die Zweckmäßigkeit der darnach gemachten Eintheilung verkennen läßt, so schwer fällt es doch in vorkommenden Fällen, einem bestimmten Wechsel seine gehörige Stelle anzuweisen, weil die Form in beiden Fällen gleich ist, und die Bestimmung des Wechsels, die über den Character desselben entscheiden muß, nur aus den vorgefallenen Verhandlungen hinlänglich erkannt, in Ermangelung derselben aber und nach allgemeinen Vermuthungen und den sonstigen Anzeigen, die beim Wechsel vorkommen, gefolgert werden kann.

Als Vermuthungen können folgende Sätze gelten.

1) Da eigene Wechsel an Ordre gestellt, gewöhnlich zu Zahlungen bestimmt zu seyn pflegen, so ist im unbestimmten Falle ein Zah-

lungswechsel da zu vermuthen, wo diese Clausul vorkommt.

2) Diese Vermuthung wird durch eine neue verstärkt, wenn der Empfänger, oder der Aussteller, oder wenn beide zugleich Kaufleute sind.

Anzeigen, aus denen sich der Zweck der Ausstellung schließen läßt, können von der Zeit, dem Orte, und selbst der Größe der Zahlung hergenommen seyn.

Bei einem Wechsel an Ordre, der als Zahlungswechsel gelten soll, wird eine bei gezogenen Wechseln gebräuchliche und angemessene Zahlungsfrist vorausgesetzt, also auf Sicht oder auf eine bestimmte Zeit, die der beabsichtigten Geldübersendung angemessen ist. Eine Zahlungsfrist auf eine Reihe von Jahren ist dabei ungewöhnlich. Bei Schuldwechseln hingegen kann eine solche lange Frist eben so als bei gemeiner Handschrift gar leicht vorkommen.

Ist der angegebene Zahlungsort der bestimmte Wohnort des Ausstellers, so kann zwar auf jede der beiden Gattungen geschlossen werden, wenn aber der Ort, wo zur Zahlungszeit der Aussteller angetroffen werden sollte, als der Zahlungsort genannt ist, so kann eher auf einen Schuld- als einem Zahlungswechsel ge-

schlossen werden, da die Natur der gezogenen Wechsel, wornach letzterer zu beurtheilen ist, seiner Natur nach eine solche Bestimmung des Zahlungsortes nicht wohl verträgt; es ist daher bei einem an die Ordre gestellten Wechsel um so weniger auf einen Zahlungswechsel zu schließen, wenn zugleich der Aussteller ein Kaufmann ist, bei dem die Zahlungsverbindlichkeit die Handlung trift, die ihrem Privilegio oder Concession nach nur an einem bestimmten Orte zu suchen ist.

Ist endlich der Wechsel auf eine Summe ausgestellt, die das Vermögen des Empfängers erschöpft oder übersteigt, so kann wohl ein Darlehn mit fremdem Gelde und eine darüber ausgestellte Schuldverschreibung, aber nicht füglich eine beabsichtigte Zahlung mit einer solchen Summe in einem Wechsel an einen Andern gedacht werden.

Sprachen die vorhandenen Anzeigen für einen Zahlungswechsel, so kann, bei der Zustimmung der allgemeinen Vermuthung an der Natur desselben nicht gezweifelt werden. Führen sie aber auf einen Schuldwechsel, so kann der Widerspruch der Anzeigen mit den allgemeinen Vermuthungen nur nach dem Uebergewichte der Beweisgründe, oder bei einem

Gleichgewichte, nach allgemeinen rechtlichen Vermuthungen gehoben werden.

Zur Erläuterung der obigen Grundsätze dient folgender Fall:

Wechselproceß des Curators der Gansschen Concursmasse wider den Freiherrn von Eckardtstein.

Während des letzten Krieges am Rhein, kommt Herr Ernst Jacob Eckardstein, bei Gelegenheit der für die Englische Armee übernommenen Lieferungen, mit dem Hrn. Hofagenten Philipp Isaak Gans in Zelle, in eine Geschäftsverbindung, worin er demselben wegen gehabter Lieferungen eine Summe von 50,000 Pfund Sterling schuldig geblieben seyn, und darüber folgenden Wechsel ausgestellt haben soll:

Bremen den 29sten July 1795 pr. L. 50,000 Sterling.

Sechs Jahre nach Dato also den 29sten July 1801. zahle ich gegen diesen meinen Sola-Wechsel, an die Ordre Herrn Philipp Isaak Gans die Summe von funfzigtausend Pfund Sterling oder dessen Werth nach dem Course desjenigen Platzes meines Aufenthalts bei Verfallzeit dieses meines Wechsels. Valuta von demselben.

(L. S.)

Ernst Jacob Eckardt.

Als im Jahr 1800 über das Vermögen des gedachten Hofagenten und seines Bruders Süßmann, unter der Firma: Gebr. Gans Isaaks Söhne, Concurs ausbrach, zeigte der erstere an, daß er im Besitze des gedachten Wechsels, und daher seine Gläubiger in der Folge zu befriedigen im Stande sey. Der am 24sten July von ihm producirte Wechsel wurde hierauf von dem Curator der Concursmasse gegen den Aussteller des Wechsels, der sich inzwischen in Berlin wohnhaft niedergelassen hatte, in den Freiherrnstand, unter dem Namen von Eckardstein erhoben und Königlich Preußischer Kammerherr geworden war, bei dem Königl. Kammergerichte eingeklagt. Der Proceß ist durch alle drei Instanzen gegangen, und im Februar 1802 durch eine endliche Entscheidung ausgemacht worden.

Der Verklagte hat auf außergerichtliche und gerichtlichgeschehene Vorzeigung des Wechsels sowohl die Namensunterschrift als das Siegel, als das seinige anerkannt, die Richtigkeit der Forderung selbst aber abgeleugnet und behauptet, daß er nie Valuta vom Kläger empfangen habe, daß der Wechsel ganz falsch und vom Kläger, der ihn aufgesetzt, wahrscheinlich auf den leeren Raum eines von ihm untersiegelten und unterschriebenen Passes, dergleichen er, nachdem er solche von der Han-

növerischen Regierung erhalten, bei Gelegenheit seiner Lieferungsgeschäfte den Unterlieferanten zu ihrem Gebrauch in gutem Vertrauen einzuhändigen gepflegt habe, geschrieben sey. Auf diese und andere Einwendungen gegen die Aechtheit der Verschreibung und gegen die Gültigkeit der Forderung, die ohnedies zu keiner rechtlichen Entscheidung gelangt sind, kommt es hier nicht an, sondern bloß auf die Beurtheilung der Wechselkraft der vorgelegten Schuldverschreibung. Da der angebliche Wechsel in Bremen ausgestellt war, so mußte nach der allgemeinen, in den Landesgesetzen bestätigten Regel, die Form nach der am Orte der Ausstellung gültigen, nach der Bremischen Wechselordnung *), beurtheilt werden.

Nach der Form wird die Wechselkraft der gezogenen Wechsel als Regel angenommen. Von der Gültigkeit der eigenen aber spricht Art. 8. — „Ein eigener, und auf des Ausgebers Person haltender Wechselbrief, es sey derselbe noch in der ersten Hand,

*) In der Bremischen Wechselordnung ist die Wechselkraft in einer doppelten Rücksicht bestimmt, a) nach der bekannten Abtheilung in eigene und gezogene Wechsel; b) nach der von dem Zweck, der hier beschriebenen Schuld- und der Zahlungswechsel. S. Grattenauers Erläuterung des Wechselrechts. (Berlin 1802.) 1 Stück. S. 99.

oder an Andern übertragen, bedarf keiner besondern Präsentation oder Acception, sondern es ist ohnedem der Ausgeber dessen, auch nach dem Verfalltage zu zahlen verbunden, oder es soll mit der promtesten Execution nach Wechselrecht gegen denselben verfahren werden; da aber der Zahlungstermin verlaufen, und das Geld nicht abgefordert wurde, stehet es in dessen Belieben, ob er das Geld bei sich behalten, oder gerichtlich deponiren wolle."

Art. 38. — „Alle Wechselbriefe sollen Respittage nach dem Verfalltage haben, ausgenommen die Wechselbriefe, welche auf den Ausgeber selbst, und a vista, oder auf Sicht schlechterdings, oder auf 2, 3, 4 Tage Sicht hatten, auch wenn in dem Wechselbriefe ausdrücklich ausbeschieden, daß dem Bezogenen keine Respittage zu gute kommen, sondern nach dem Verfalltag derselbe sogleich zu bezahlen schuldig seyn solle."

Art. 55. — „Wenn es auch zuweilen sich zufügt, daß ein bezahlter Wechselbrief verleget, oder nicht abgefordert wird, als sollen alle Wechselbriefe, wenn derentwegen nicht protestirt worden, nach Verlauf sechs Wochen, von dem Verfalltage angerechnet, entkräftet und für bezahlt gehalten werden; da aber einer einen Wechselbrief auf sich selbst

gestellet hätte, kann derselbe, wenn er gleich nicht protestirt wäre, ein ganz Jahr durch als ein Wechselbrief trattiren, nach solcher Zeit aber hat er nur die Kraft einer schlechten Obligation, und mag dergestalt die darin enthaltene Summe gefordert werden."

Aus diesen geht hervor,

1) daß die eigenen Wechsel gültig sind.

2) Daß die eigenen Wechsel, nicht die bei gezogenen statt findenden Respittage zulassen, sondern nach dem Verfalltage gleich zahlbar sind.

3) Daß ein eigener Wechsel nach Ablauf eines Jahres, ein gezogener nach Ablauf von sechs Wochen vollführt werden kann.

Da in Ansehung der eigenen Wechsel an allen diesen Stellen kein Unterschied gemacht ist, so muß, so lange, bis ein anderes nachgewiesen ist, die Verordnung allgemein verstanden werden, daß folglich gültig sind:

1) An die Ordre des Empfängers gestellte Schuldwechsel, ohne Rücksicht auf den Unterschied, ob sie zum Zahlungsgebrauche bestimmt sind, oder nicht.

2) Die gewöhnlichen Schuldwechsel.

In Hinsicht auf den Zweck der Ausstellung bestimmt die bremische Wechselordnung folgenden Unterschied.

Art. 61. — „Gleichwie nun dieses Wechselrecht von denen Briefen, welche zu Fortsezzung der Handlung, um Gelder von dem einen Ort zu dem andern zu übermachen, nicht aber von solchen Briefen, so nur in Form eines Wechselbriefes auf Schulden oder sonsten gestellet zu verstehen, als soll dieses Recht nicht allein unter Kaufleuten, sondern auch allen und jeden, wes Standes dieselbe auch seyn mögen, observirt werden."

Hierin liegen folgende Säze,

1) das bremische Wechselrecht gilt von Briefen, welche zum Zahlungsgebrauche an andern Orten bestimmt sind.

2) Eigene Schuldwechsel, die zwar in der Wechselform ausgestellt, aber nicht zum auswärtigen Zahlungsgebrauche bestimmt sind, haben die Wechselkraft nicht.

3) So weit Wechselrecht gilt, ist es auf alle Classen der Einwohner und Fremden anwendbar, und nicht bloß auf Kaufleute eingeschränkt.

Hier werden unterschieden, a) Wechselbriefe zum auswärtigen Zahlungsgebrauche bestimmt, und b) die übrigen Schuldverschreibungen, die eine solche Bestimmung nicht haben. Da nach diesem Unterschiede die Wechselkraft, die vorhin in Ansehung der Form all-

gemein angenommen war, in diesem Artikel beschränkt ist, so kommt es auf die genaue Begränzung dieses Unterschiedes ganz vorzüglich an. Es läßt sich am beßten im folgenden übersehen.

A. Zum auswärtigen Zahlungsgebrauche bestimmte Briefe sind.

1) Die gezogenen Wechsel, der Aussteller mag einen Zweiten zum Empfänger derselben haben, oder sich selbst als solchen durch eine Fiction annehmen, und so den Wechsel als Inhaber an einen Zweiten abtreten.

2) Die eigenen Wechsel, die an die Ordre des Empfängers, zum Behuf eines auswärtigen Zahlungsgebrauchs, ausgestellt sind.

B. Zum auswärtigen Zahlungsgebrauche sind nicht bestimmt, alle übrige Briefe, oder eigene Wechsel, als

1) die gewöhnlichen Schuldbriefe,

2) die Schuldbriefe, die zwar an die Ordre des Empfängers gestellt, aber nicht die angegebene Bestimmung haben.

Was die Eigenschaften des vorliegenden Wechsels selbst betrift, so ist aus der Ansicht desselben klar,

daß es ein eigener an Ordre gestellter Wechsel ist.

Ob es aber ein wahrer Schuld- oder ein zum Zahlungsgebrauche bestimmter Wechsel sey, ist aus Verhandlungen, die bei der Ausstellung desselben geflogen wåren, nicht zu ersehen, da es an solchen ganz fehlt.

So viel sich aber aus Vermuthungen überhaupt schließen låßt, so ist der Wechsel für einen Zahlungswechsel zu halten, theils in Hinsicht auf die allgemeine Vermuthung, die bei eigenen an Ordre gestellten Wechseln eintritt, theils wegen des Umstandes, daß beide Interessenten, Aussteller und Empfänger, durch Lieferungen Handelsgeschäfte trieben; welches die allgemeine Vermuthung unterstützt. In diesem Betracht würde also dem vorliegenden Briefe, nach Bremischen Rechten, die Wechselkraft nicht abzusprechen seyn.

So viel hingegen die vorhandenen Anzeigen betrift, so sprechen sie für einen wahren Schuldschein, wornach ihm nach Bremischen Rechten eine Wechselkraft nicht zukommen kann.

1) Die Betråchtlichkeit der verschriebenen Summe, die nach der Aeußerung des Verklagten, die Concursschulden des Klägers um Zwei Drittheile übersteigt, låßt sich im gewöhnlichen

Falle hier nicht als eine zum Zahlungsgebrauche bestimmte Summe vermuthen, da man nicht wohl errathen kann, wie der Empfänger eine sein Vermögen so hoch übersteigende Summe zum Behuf einer auswärtigen Zahlung anzuwenden Veranlassung gehabt haben könne. Wenn er aber über eine so große Summe einen Wechsel ausgestellt erhielt, so ließ sich solches allenfalls aus einem Darlehn, das er mit aufgeborgten Gelde zu Stande gebracht, erklären.

2) Der Zahlungsort soll der Aufenthaltsort des Verklagten, den er zur Verfallzeit hat, seyn. Dies kann als ungewöhnlich bei Zahlungswechseln angesehen werden, um so mehr, da die Ausstellung des Wechsels unter Handelsleuten geschah. Wollte man einwenden, daß der Verklagte zur Zeit der Ausstellung keinen bestimmten Wohnort gehabt, und daß daher eine solche Bezeichnung des künftigen Zahlungsortes statt finden müssen, so kann dies zwar hinreichen, um die Bezeichnung selbst als genügend zu rechtfertigen, zugleich aber ist es geschickt, die Vermuthung, daß eigene an Ordre unter Kaufleuten ausgestellte Wechsel Zahlungswechsel seyen, zu schwächen, indem daraus zugleich hervorgeht, daß der Verklagte, der ohnedies nur während des Kriegs-Lieferungen

übernahm, nicht als ein eigentlicher Kaufmann, der Zahlungswechsel, es sey durch Tratten, oder diesen ähnliche eigene Wechsel an Ordre auf sich auszustellen pflegte, zu betrachten sey; und in Verbindung mit der so beträchtlichen Summe war es nicht wohl glaublich, daß ein Dritter, dem damit Zahlung geschehen sollte, einen solchen bedeutenden Wechsel auf einen nicht angesessenen oder an keinem bestimmten Wohnorte zu beklagenden Lieferanten annehmen werde.

3) Die Zahlungsfrist ist auch sechs Jahre hinausgesetzt, welches wohl bei Schuldwechseln, bei Tratten und den übrigen Zahlungswechseln aber ganz ungewöhnlich ist, und daher auf einen solchen Wechsel nicht schließen läßt. Es läßt sich nicht wohl einsehen, wie ein erst so spät zahlbarer Wechsel zum Zahlungsgebrauche im Handelsverkehr habe bestimmt seyn können, da der damit Bezahlte eine Reihe von Jahren, und das ohne Zinsen, auch bei einer Ungewißheit, wo der Realisirungsort seyn werde, warten müssen, wozu sich aller Wahrscheinlichkeit nach, bei einem Wechsel von so bedeutender Summe, ein Dritter nicht würde entschlossen haben.

Aus dem Stillschweigen von Zinsen möchte sich weder für die eine noch für die andere

Gattung von Wechseln etwas genügendes schliessen lassen.

Werden nun die letztern Umstände, die für die Natur eines Schuldwechsels sprechen, zusammengenommen, so scheinen sie völlig das Uebergewicht über die allgemeinen Vermuthungen zu haben, und hinlänglich anzuzeigen, daß die Clausul, an Ordre, nicht in der Absicht, um mit dem Wechsel eine Zahlung zu machen, sondern das Recht zu einer gelegentlichen Veräußerung, wie sie bei gemeinen Schuldwechseln vorkommen kann, zu geben, beigefügt worden. Sollten aber die beiderseitigen Gründe auch einander das Gleichgewicht halten, so würde doch hier der Fall eintreten, in welchem die allgemeine rechtliche Vermuthung für die Ableugnung des Verklagten in zweifelhaften Fällen den Ausschlag gibt, und die Entscheidung für einen wahren Schuldschein bestimmen müssen.

Die richterliche Entscheidung ist in drei Erkenntnissen, wovon das letztre vom 4ten Febr. 1802. gewesen, dahin ausgefallen, daß der vorgelegte Wechsel, nach Bremischen Rechten die Wechselkraft nicht habe, daß folglich, nach der obigen Theorie zu reden, derselbe kein Zahlungswechsel, kein Geldpapier, sondern ein eigentlich Schuldschein sey. Aus den Urtels-

gründen der beiden ersten Instanzen verdient von der Auslegung des Bremischen Wechselgesetzes und der Bestimmung des wahren Charakters von dem vorliegenden Wechsel Folgendes noch ausgezeichnet zu werden.

Beide Urtelsverfasser nehmen nach Art. 68. den Satz an, daß nach Bremischen Rechten nur solche Briefe Wechselkraft haben, welche zur Fortsetzung der Handlung, um Gelder von einem Orte zu dem andern zu übermachen, ausgestellt werden, nicht aber solche, so nur in Form eines Wechselbriefs auf Schulden oder sonsten gestellet werden, welches im Obigen, der Kürze halben, so ausgedrückt ist, daß nur Zahlungs- nicht eigentliche Schuldwechsel, Wechselkraft haben.

Um nun aber näher zu bestimmen, welches Zahlungswechsel sind, und in wie fern auch eigene Wechsel dahin gehören können, sagt der Urtelsverfasser erster Instanz:

„Der Artikel 8. und andere Artikel der allgemeinen Wechselordnung sind diesem nicht entgegen, wenn gleich in denselben von eigenen Wechseln, als solchen, gesprochen wird, welche als Wechsel gültig sind. Denn auch eigene Wechsel sind entweder trockne oder trassirte Wechsel, wie jedermann bekannt ist, und die letztern werden hauptsächlich in der Absicht aus-

gestellt, um Gelder von einem Orte zum andern zu übermachen. Die Art. 8. und 55. f. können also in Verbindung mit dem Art. 61. nur von eigentrassirten Wechseln verstanden werden, von welchen auch ganz richtig verordnet ist, daß sie keiner Annahme bedürfen."
In dieser Aeußerung scheint mit andern Worten der oben vorgestellte Unterschied von eigenen Wechseln ohne Ordre und mit Ordre zu liegen, und die letztere Classe die Zahlungswechsel zu bilden. Dadurch würde nun zwar die Regel, nicht aber auch die Ausnahme davon angegeben, auf die es doch in der Streitsache ankam. Denn da die eigenen an Ordre gestellten Wechsel zwar der Regel nach Zahlungswechsel sind, doch aber auch gemeine Schuldverschreibungen seyn können, so durfte diese letztere Ausnahme, welche in dem Urtelsspruche zum Grunde liegt, nicht außer Acht gelassen werden, nnd da solches geschehen, so entstand freilich, dem Anschein nach, ein Widerspruch zwischen der Behauptung in den Urtelsgründen mit dem Urtelsspruche selbst, der der Ausstellung des Klägers nicht entgangen ist, der aber gleich gehoben werden konnte, sobald nur von neuem der gehörige Unterschied unter den eigenen Wechseln an Ordre gemacht wurde.

Der

Der Urtelsverfasser in der zweiten Instanz scheint zwar diesen scheinbaren Widerspruch durch eine nähere Bestimmung heben zu wollen, indem er sagt: „Es ist auch nicht zweifelhaft, daß unter eigenen Wechseln solche verstanden werden, die jemand auf sich selbst gestellt hat, und daß sie den gezogenen entgegen gestellt werden; daß ferner gezogene Wechsel auf eigene Ordre wirkliche Tratten sind, weil sie einen dritten bezogenen voraussetzen, und daher mit den eigenen Wechseln im rechtlichen Sinne nicht zu einer Kategorie gehören. Man kann auch dem Kläger zugeben, daß die eigenen Wechsel, von welchen im Art. 8. 38. und 55. der Bremer W. O. die Rede ist, nur trockene Wechsel sind, und daß auch in Bremen trockene oder eigene Wechsel von gleicher Wirkung und Verpflichtung für den Aussteller sind, als gezogene." Durch diese Erklärung aber ist die oben erwähnte Dunkelheit in den Urtelsgründen erster Instanz nicht gehoben, vielmehr wird durch das Einlassen auf eine Gattung von gezogenen Wechseln auf eigene Ordre, die in den vorliegenden Rechtsstreit, wo nur von eigenen Wechseln an Ordre die Rede war, nicht gehörten, der Gegenstand, der aufgeklärt werden sollte, noch dunkler und verworrener. Auch könnte das Zugeben, daß

nach Bremischem Recht auch trockene Wechsel vorkommen, noch einen größern Widerspruch mit dem gefällten Urtel veranlassen, wenn nicht damit gesagt werden sollte, daß es in der Sache gar nicht auf die Form des Wechsels, ob es eigene oder fremde seyen, sondern bloß auf den Zweck der Ausstellung, also auf den Unterschied von Zahlungs- und von Schuldwechseln, oder von Briefen, die zum Geldpapier oder als Schuldscheine dienen, ankomme. Es setzt nämlich der Urtelsverfasser hinzu: „Zur Abweisung mit der angebrachten Wechselklage reicht es hin, daß der Wechsel, von welchem hier die Rede ist, nicht, wie Anfang und Schluß der Bremer Wechselordnung erfordert, zur Fortsetzung der Handlung, um Gelder von einem Orte zum andern zu übermachen, ausgestellt ist.“ Dadurch war, mit Beseitigung aller übrigen entbehrlichen Discussionen über die Wechselkraft der in Wechselform ausgestellten eigenen Briefe, der einfache richtige Gesichtspunkt bei der Auslegung des Bremischen Wechselrechts wieder gefaßt und festgehalten. Nun kam es noch darauf an, die Eigenschaften der als Geldpapier dienlichen Wechsel, mit Rücksicht auf den vorliegenden Fall, genau und bestimmt anzugeben.

Der Urtelsverfasser erster Instanz sagt:

„Da nun der eingeklagte Wechsel ein Wechsel oder Brief von der letztern Art (auf Schulden oder sonst gestellte Briefe, die keine Wechselkraft haben sollen) ist, so kann auch aus demselben nicht wechselmäßig geklagt werden.“ Dadurch war aber kein Aufschluß über die Beschaffenheit des vorliegenden Wechsels gegeben, und es blieb dabei der eigentliche Streitpunkt:

ob ein eigener Wechsel an Ordre zu den Geldpapieren oder Schuldscheinen gehöre, —

imgleichen, wenn beides seyn könne,

ob der vorliegende Wechsel zu der einen oder andern Gattung zu zählen sey,

ganz unerörtert. Es führt zwar der Urtelsverfasser noch an: — „Der Art. 1. num. 7. bestätigt die Richtigkeit der Auslegung (daß Art. 8. und 55. f. nur von eigentrassirten Wechseln verstanden werden könne), „denn es erfordert als Eigenschaft eines Wechsels, daß der Name und Wohnplatz dessen, auf welchen der Wechsel trassirt ist, darin enthalten sey. In einem trocknen Wechsel kann aber der Name desjenigen, auf welchen er trassirt ist, nicht angegeben seyn, weil er auf niemand trassirt ist. Ferner — auch der Wohnplatz des Verklagten, ist in dem eingeklagten Wechsel nicht

angegeben, wie es der Art. 1. num. 7. erfordert." Hier scheint der Urtelsverfasser vorauszusetzen, daß nach Bremischen Rechten nur der trassirte Wechsel, Wechselkraft habe, daß ferner bei der Tratte der Ort, wohin er gezogen sey, genannt seyn müsse, und da das letztere in dem vorliegenden Briefe fehle, derselbe nicht zu den Tratten, also nicht zu den wechselkräftigen Briefen gehöre. Allein die erste Voraussetzung scheint auf eine Verwechselung der Tratten mit den eigenen Wechseln an Ordre zu seyn. Die zweite Behauptung möchte zu ausgedehnt gefaßt seyn, da es, wenn der Ort nur hinlänglich bestimmt ist, auf den Namen des Ortes nicht ankommen kann, sonst würden diejenigen, die keinen bestimmten Wohnort haben, fast gar keine Wechsel ausstellen können, und die Clausul, wo der Aussteller angetroffen wird, ganz ohne Wirkung seyn. Daß endlich der vorliegende Wechsel nicht zu den Tratten gehörte, war klar, aber der wahre Character desselben war dadurch nicht angegeben und die vorhin ausgedrückten Streitfragen gar nicht beantwortet.

Den Mangel dieser in der Streitsache so wichtigen Bestimmung ersetzt der zweite Urtelsverfasser, zwar nicht durch Anführung der für die eigenen Wechsel an Ordre als Geld-

papiere streitenden Vermuthungen, woran gar nicht gedacht ist, auch nicht durch Erschöpfung der vorhandenen Anzeigen wider die Qualität des vorliegenden Wechsels als eines Geldpapiers, aber doch durch die Vorlegung der erheblichsten und entscheidendsten Anzeigen dieser Art in folgenden Worten: — „Der Wechsel war erst nach sechs Jahren zahlbar, und nicht einmal der Zahlungsort ist darin genau bestimmt, sondern nur festgesetzt, daß die verschriebenen 50,000 Pfund Sterling nach dem Cours desjenigen Platzes, wo der Aussteller zur Verfallzeit sich aufhalten werde, gezahlt werden sollten. Nur hieraus muß, jedoch nicht mit voller Sicherheit, der Schluß gemacht werden, daß an dem Orte, wo der Aussteller zur Verfallzeit sich aufhalten werde, gezahlt werden sollte. Dieser Umstand zeigt aber auch sehr deutlich, daß der Wechsel nicht zur Fortsetzung der Handlung, um Gelder von einem Orte zum andern zu übermachen, angestellt seyn kann. Denn der Inhaber mußte es während der ganzen sechs Jahre dem Zufalle überlassen, an welchem Orte der Aussteller sich aufhalten werde, und er konnte bis dahin keine sichere Handlungsoperation mit diesem beträchtlichen Capitale machen."

„Der ausgeklagte Wechsel hat also nicht

die Eigenschaft, welche in der Bremer W. O. von 22. März 1712. Art. 61. ausdrücklich erfordert wird, sondern er gehört, wenn man auch die Zweifel gegen seine Aechtheit bei Seite setzt, zu solchen Briefen, welche nur in Form eines Wechsels auf Schulden gestellt sind."

Bei Entscheidung der Streitfrage:

> ob der Wechsel als Geldpapier oder als ein gemeiner Schuldbrief ausgestellt sey,

konnte bloß nach Anzeigen, die eine Wahrscheinlichkeit enthalten, gegeben werden. Die Möglichkeit des andern Falles blieb immer; diese mußte aber mit Recht der Wahrscheinlichkeit weichen. Es war daher der Einwand des Klägers in der folgenden Beschwerdeführung, daß der Wechsel doch als Geldpapier brauchbar sey, zwar nicht ungegründet, aber unter den vorliegenden Umständen von keiner Wirkung. Auch war der Einwand, daß der nicht gemachte Gebrauch vom Wechsel auf die Sache keinen Einfluß haben könne, ebenfalls zwar richtig, aber nicht treffend, da von dem Nichtgebrauche gar nicht die Rede war, sondern bloß von der Natur des Briefes, in Hinsicht auf seine Bestimmung. Eine andere Frage konnte freilich hierbei noch seyn, ob nicht der eingeklagte Brief, nach einer geschehenen Ces-

sion, also nach einem davon als Geldpapiere gemachten Gebrauche, für Geldpapier angesehen werden können und müssen. Allein diese Frage konnte nach der Regel, daß die Natur der Briefe nicht nach einem zufälligen Gebrauche, sondern nach der eigentlichen Bestimmung derselben, beurtheilt werden muß, nicht bejahend beantwortet werden; und so wenig ein gemeiner Schuldbrief durch Cession aufhört, ein Schuldschein zu seyn, eben so wenig konnte der ausgeklagte Wechsel, sobald er nach den vorhandenen Anzeigen für einen Schuldschein ohne Wechselkraft erkannt worden, durch eine Cession Geldpapier werden und so die Wechselkraft erlangen.

III.

Unterschied der üblichen Rechtsauslegung und der eigentlichen Observanz.

Observanz, Gewohnheit, Herkommen sind Namen, welche Begriffe von der schwankendsten Art bezeichnen, und die noch immer, aller Bemühung der Theorie ungeachtet, manche Verwirrung veranlassen. An dieser Stelle ist es genug, bloß die Folgen der Verwechselung einer wahren Observanz mit dem herkömmlichen Gebrauche einer Rechtsauslegung zu zeigen.

Die Rechtsauslegung, wenn sie gemeine Begriffe festsetzt, muß das Gewöhnliche in zweifelhaften Fällen zur Regel machen; wenn sie aber auf die Bestimmung eines vom Gesetzgeber angenommenen Begriffs geht, so muß sie sich an diesen so lange halten, als er deutlich ist, und im zweifelhaften oder unbestimmten Falle den gemeinen Begriff, so weit er zu den gesetzlichen paßte, zu Hülfe nehmen.

Wenn es diesen bekannten Vorschriften nachgeht, so liefert die Rechtsauslegung ein Resultat, das wie ein Gesetz fortdauernd und

auf alle einzelne Fälle der dadurch bestimmten Art, ohne Ausnahme, anwendbar ist. Eine unrichtige Rechtsauslegung, die gegen den gemeinen und den gesetzlichen Begriff verstößt, hat keinen Werth, und darf nie auf irgend einen Fall angewendet werden.

Der Gebrauch einer Rechtsauslegung kann in diesen Grundsätzen nichts abändern oder hinzuthun. Ist die Auslegung richtig, so bedarf sie des Gebrauchs, der Bestätigung halber, nicht, sondern sie gilt gleich in dem ersten vorkommenden Falle mit gleicher Wirkung als in den nachfolgenden, und sie gilt für sich wegen ihrer Richtigkeit ohne Rücksicht auf den praktischen Gebrauch. Ist aber die Auslegung falsch, so kann ihr der davon gemachte Gebrauch den Werth der richtigen nicht geben, und wenn sie ja solchen erhält, so kann sie nur in einem rechtskräftigen Richterspruche, aber nicht auch für künftige, noch nicht rechtskräftig entschiedene Fälle gelten. Denn der Richter, der bisher eine falsche Auslegung von einem Rechtsbegriffe gemacht hat, findet Ursache, in den künftigen Fällen auf die richtige zurückzukommen, nicht aber, aus dem Grunde eines Herkommens, die falsche in der Anwendung beyzubehalten.

Wenn eine Rechtsauslegung nicht augen

scheinlich richtig oder augenscheinlich falsch ist, so kann in dem zweifelhaften Falle der bisherige Gebrauch einer gewissen Auslegung in der Praxis den Ausschlag geben. Die Autorität der Richtersprüche gibt alsdann eine zureichende Vermuthung, die bisher gebrauchte Rechtsauslegung für die richtigere zu halten. Hier ist alsdann ein Herkommen, das aus der gleichförmigen Einsicht und Beurtheilung der Richter entsteht, und das die dunkle oder mangelhafte Bestimmung des Gesetzgebers ergänzungsweise ersetzt, und mit dieser Kraft überall gilt. Ob das Publikum, das nach dem so erklärten Begriffe in Rechtsfällen gerichtet wird, sich nach demselben in seinen Handlungen gerichtet hat oder nicht, darauf kommt es alsdann gar nicht weiter an.

Ganz anders verhält es sich mit einer wahren Observanz oder Gewohnheit. Diese hat ihren Grund nicht in dem Urtheile des Richters, sondern in den Handlungen des Publikums, das darnach gerichtet wird, in der Erfahrung, außerhalb des Gerichts, deren Existenz bewiesen werden muß. Aus den anfangs freywilligen, aber gleichförmigen Rechtshandlungen entsteht die Vermuthung der Zweckmäßigkeit, Billigkeit und Rechtmäßigkeit, und daraus wächst unvermerkt eine Pflicht zu solchen

Handlungen. Je länger eine nicht vorgeschriebene Regel in Rechtshandlungen befolgt worden, desto stärker wird die Vermuthung, daß sie aus Pflicht beobachtet worden. Ist die Gewohnheit nicht bereits vom Gesetzgeber anerkannt, so müssen in streitigen Fällen bestimmte Beyspiele zum Beweise der Regel angeführt werden.

Die Observanz oder Gewohnheit ist in der That nichts anders, als der Besitz eines Rechts, den jemand gegen eine ganze Classe von Einwohnern, oder umgekehrt die letztere gegen den erstern oder auch eine Classe gegen die andere hat. Z. B. die Classe der Geistlichen kann, vermittelst der Gewohnheit, den Besitz einer gewissen Abschoßfreyheit gegen einzelne Gerichtsobrigkeiten oder gegen die ganze Classe derselben erlangt haben. Eben so kann eine oder alle Gerichtsobrigkeit durch den langen Gebrauch zum Besitz der Abschoßerhebung gegen die sonst befreyet gewesene Classe der Geistlichen gelangen. Es kommen also hier in der Regel alle Grundsätze von Erwerbung und Verlust eines Rechts vor, die unter einzelnen Personen gelten, nur mit dem Unterschiede, daß dabey auf einer oder auch auf beiden Seiten auf das Eigenthümliche einer Classe zu sehen ist.

Ein wichtiger Unterschied äußert sich ausserdem bey der Erwerbung eines Rechts durch Besitz gegen eine Classe, die aus einzelnen, an einem bestimmten Orte lebenden Personen bestehn, und gegen eine solche Classe, deren Glieder Corporationen an verschiedenen Orten, z. B. die Gerichtsobrigkeiten eines Landes sind. Eine Landesobservanz in Ansehung der letztern kann Abfälle erleiden.

Die hier ausgedrückten allgemeinen Sätze können durch folgenden Abschoßfall gut erläutert werden.

Der Prediger Biez in Zechlin machte, als ihm die Erbschaft der Schönfärberwittwe Biez in Neu-Ruppin zugefallen war, auf die abschoßfreye Ausführung dieses Erbvermögens Anspruch, und gründete solchen auf die den Predigern in der Churmark Brandenburg zustehende Abschoßfreyheit. Bey dem Widerspruche des dortigen Magistrats beschwerte er sich bey dem Cammergerichte und erhielt eine günstige Resolution, und erhob, als der Magistrat dennoch bey seinem Widerspruche gegen die verlangte Abschoßfreyheit beharrete, eine förmliche Klage, die ebenfalls in beyden Instanzen (eine dritte konnte wegen Unzulänglichkeit des Objects nicht statt finden) vortheilhaft für ihn entschieden wurde.

Der Kläger gründete die prätendirte Abschoßfreyheit theils auf das Gesetz, auf die Consistorialordnung vom 1558, theils auf die Observanz, die in mehreren Bescheiden und landesherrlichen Rescripten bestätigt worden.

In der ersten Sentenz vom 3ten Dec. 1801 sind beide Rechtsgründe als gültig anerkannt, in der zweyten Sentenz vom 28ten April 1802 nur der zweyte Grund der Observanz.

Zur Begründung dieser Observanz wird angeführt, a) die fast allgemeine Immunität, welche die Prediger in ältern Zeiten genossen.

Wiese Grundsätze des gemeinem in Deutschland üblichen Kirchenrechts §. 349; b) folgende, in einzelnen Fällen ergangene, Verordnungen.

Die Läuterung geht hier bloß auf die Wirklichkeit der Existenz der Observanz, die theils auf einen Beweis, theils auf die Anerkennung derselben von Seiten des Gesetzgebers gegründet wird.

I. Beweis von der Existenz der Observanz.

Die erste Frage hierbey ist, was eigentlich bewiesen werden sollen, ob eine übliche Rechtsauslegung des Gerichts, wornach dieses immer gesprochen hat, oder eine Regel, die

von außergerichtlichen Handlungen, vom Thatbesitze der Prediger gegen die Gerichtsobrigkeiten im Lande, in Ansehung der Abschoßfreyheit im Ererbungsfalle, abstrahirt, und nachher im Gerichte als eine Observanz bey den Erkenntnissen zur Norm genommen worden. Aus den Urtelsgründen läßt sich nicht entnehmen, was von diesen beiden Stücken der Gegenstand des Beweises gewesen, daher wird es nöthig, aus den beigebrachten Beweismitteln zu erforschen, worauf der geführte Beweis eigentlich gegangen ist.

Es sind von beiden Seiten, zum Behuf des Beweises und Gegenbeweises, ohne neuere Fälle zu erwähnen, bloß folgende Consistorialbescheide und landesherrliche Rescripte aus dem sechszehnten und siebzehnten Jahrhunderte angeführt.

N. I. Consistorialbescheid vom 24ten May 1595.

„Was an uns abermahl Er, Nic. Möring, Diaconus zu Seehausen, seines angefallenen mütterlichen Erbtheils und des daher geforderten Abschoßes halber berichtend und bittende gelanget, deshalb ihr innen verwehrt zu ersehen. Ob nun wohl die Schöppen zu Brandenburg der publicirten Ordnung zuwider gesprochen, so achten wir doch nochmals bemeldeter Visita-

tionsordnung, sonderlich aber der, so Anno 58 publicirt, gemäß seyn, daß kein Pfarrer dasjenige, so er anders woher ererbt, zu verabschossen schuldig, sondern ihm dasselbe frey ausgestattet werden muß. Was denn anstatt unsers gnädigsten Herrn, des Churfürsten zu Brandenburg, wir hiemit nochmals an Euch gefrönen, für unsere Person aber freundlich bittend, ihr wollet Ew. Möring berührt sein mütterlich Erbtheil frey und ungehindert folgen lassen, oder auf den Mittwoch nach Trinitatis vor den verordneten Quartalgerichtsräthen zu Stendal erscheinen, und der Sache Verhör und billiges Bescheides erwarten."

Hier ist nirgends die Rede von einer Observanz, die von außergerichtlichen Handlungen und dem Thatbesitze abstrahirt worden, sondern bloß von einer Meinung des Gerichts, von einer Rechtsauslegung, die sogar bestimmt auf die Consistorialordnungen, insbesondere auf die ältere vom 1558 gebauet wird.

N. II. Consistorialbescheid von 1ten Febr. 1612.

„Ehrwürdige, Wohlgebohrne, besonders gute Freunde! Als ihr uns Euren Bericht wegen J. W. zu W. Verlassenschaft zuschickter, und unser Bedenken darüber, ob ihr dasselbe zu verabschossen schuldig, begehrt, so ge-

ben wir euch darauf zu vernehmen, daß ob zwar derselbe Fall in der letzten publicirten Visitation- und Konsistorialordnung in specie nicht decidiret, so ist es doch von uns jederzeit für billig erachtet worden, daß die Geistlichen ex generalitate immunitatum auch in diesem Fall, wenn ihnen an andern Oertern Erbfall zufället, mit dem Abschoß verschont bleiben, haben dessen auch von vielen Rechtsgelehrten genugsamen Beyfall, in Erwägung, daß hernach alles dasjenige, was sie bey ihrem Dienst ererben oder erwerben, auf ihr Abziehen oder Absterben ihnen oder ihren Kindern nach Ausweisung der Ordnung unverabschosset gefolget werden muß."

Von einer Observanz der Abschoßfreyheit der Prediger aus dem Thatbesitze ist hier ebenfalls nicht die Rede, sondern bloß von einer Rechtsmeinung, die auf eine Auslegung des gemeinen Begriffs von der generalitate immunitatatum der Geistlichen nach Grundsäzzen der Billigkeit gebauet wird.

N. III. Churfürstliche Resolution vom 5. Juli 1624.

„Der Churfürst zu Brandenburg, unser gnädigster Herr, läßt Seiner Churfürstl. Durchlaucht Gerichten und Räthe der Stadt Wittstock auf ihren anhero gethanen Bericht, des

Ab-

Abschoßes von Weiland M. Joachim Liesten Pfarrers daselbsten seelige Erbschaft betreffend, dieses zum Bescheide wissen, daß Sr. Churf. Durchlaucht es davor halten, daß die Gerichte und der Rath hierunter anders nicht, den wie recht und der Visitationsordnung gemäß verfahren, dahero es denn auch billig dabey gelassen wird. Und ist demnach der Sohn, welchem anitzo die Pfarre zu Bozow conferiret, von den liegenden Gründen den Abschoß zu geben in alle Wege schuldig, — Belangende aber die übrige Erbschaften an fahrender Haabe und Mobilien, — weil der 24. Titul der Churfürstl. Visitationsordnung die Befreyung vom Abschoß allein auf der Pfarren selbst fahrende Haabe und Erbschaft restringirt, und dabey der Pfarren-Wittwen und Erbschaften und fahrender Haabe ganz keine Erwähnung geschiehet, so ist beides Sohn und Tochter von den beweglichen und fahrenden Erbstücken den Abschoß zu erlegen, dessen ungeachtet was sich das geistliche Consistorium, als welches sich auf gemeldten 24. Titul in gegenwärtigen Falle nicht fundiren kann, dawider zu interponiren sich angemaßet, in alle Wege schuldig. Denn es thut auch nichts zur Sache, daß dennoch die Wittwen, so in ihrem Wittwenstande verbleiben, der Männer Freyheiten und Privilegien

fähig; denn das läßt man wohl gut seyn, so lange die Wittwen leben, daß aber auch ihre Erbschaften, wenn sie nun todt, dergleichen Befreyung haben sollen, wird in Rechten wohl mindenstgeschrieben stehen. —"

Hierin liegt a) daß das Consistorium vom 24. Art. der Landesordnung die Auslegung gemacht, daß der Nachlaß der Predigerwittwen an ihre Kinder abschoßfrey ausgehe; b) daß der Landesherr diese Auslegung als eine unrichtige gemisbilligt habe, ohne Unterschied der persöhnlichen Eigenschaften der Erben, und insbesondere ohne Rücksicht auf den Umstand, daß einer der Erben der Predigerwittwen, nicht bloß ihr Sohn, sondern auch Prediger war.

N. IV. und V. Churfürstl. Rescripte vom 6. Febr. und 20. August 1667 an Dodo von Trotte.

„Es hat uns der Prediger zu Hamelsprung, Andreas Werner, zu vernehmen geben lassen, wes Gestalt du von ihm, ungeachtet er dein vocirter Prediger in Filia ist, den Abschoß ex dote fordern wolltest, und weil solches wider die bisherige Observanz laufe, desfalls gnädigste Verordnung gebeten. Wenn wir denn befinden, daß bishero sowohl in unserm Kammergericht als geistlichem Consistorio die übliche Observanz gewesen, daß die Predi-

ger in unserm Churfürstenthum, des Abschosses, von allem, was sie erben oder erwerben, befreyet sind, als befehlen wir dir hiermit gnädigst, dieser bisherigen Observanz gemäß, bemeldeten Andreas Werner, als einen Prediger, solcher allgemeinen Immunität genießen zu lassen, und keinen Abschoß von ihm zu fordern, wessen wir uns zu dir, weil er auch dein bestellter Prediger in Filia ist, um desto mehr versehn. Cölln den 6. Febr. 1667."

„Wir hätten vermeinet, daß du unsrer Verordnung vom 6. Febr. a. c. Gehorsam geleistet hättest, und daß du, wenn auch gleich derselbe die Observanz und unsern gnädigsten Befehl nicht vor sich hätte, ihn als deinen in Filia bestellten Prediger billig in einem so geringen Fug und damit übersehen solltest. Nachdem aber derselbe uns hinterbringen lassen, daß du dennoch ihn wegen des Abschoßes in Anspruch nehmen, und ihm solchen nicht erlassen wolltest, wir ihn aber wider das Herkommen mit Erlegung des Abschoßes nicht beschweren lassen können, als befehlen wir dir hiermit gnädigst und ernstlich, dieser alten Observanz gehorsamst nachzuleben, und von diesem Prediger keinen Abschoß ex dote zu fordern. Cölln den 20. Aug. 1667."

In diesen beiden Rescripten, die für eines

gelten, wird angenommen a) daß die Prediger in dem Churfürstenthum von allem Ererbten oder Erworbenen abschoßfrey sind, b) zufolge einer Observanz, die im Kammergerichte und Consistorium üblich ist; c) diese wird eine alte Observanz, ein Herkommen, genannt, eine allgemeine Immunität der Prediger; und d) auf den speciellen Fall, da ein Prediger einen dotem bekommt. Neben her wird auf den Umstand Rücksicht genommen, daß der Erwerber des dotis auch Prediger des Gerichtsherrn in filia war.

Ob hier eine herkömmliche Rechtsauslegung des Gerichts oder eine außergerichtliche Gewohnheit, ein Besitz der Prediger gegen die Gerichtsobrigkeiten nicht gemeint sey, ist, ganz deutlich. Für das letztere läßt sich anführen, a) daß das Wort Observanz, Herkommen, billig auf den Besitz der Prediger gegen die Gerichtsobrigkeiten gehe, b) daß, da keine Gründe zur Rechtfertigung der Observanz wenigstens nicht bestimmt angeführt sind, wohl nur ein Besitz, ein außergerichtlicher Gebrauch, gemeint seyn könne. Allein dabey ist zu erinnern, daß ad a) der Sprachgebrauch nicht so bestimmt ist, daß nur eine außergerichtliche Gewohnheit gemeint seyn könnte, und ad b) daß das Weglassen der Gründe nichts ent-

scheiden kann, zumal da auf den bisherigen Gebrauch, auf die Observanz der gerichtlichen Rechtsmeinung, welche ohnedies die Stelle der Gründe vertreten kann, Bezug genommen wird.

Erheblicher sind die Gründe für die Erklärung, daß eine Rechtsmeinung angedeutet werden sollen; a) weil eine im Consistorium und Kammergerichte übliche Observanz genannt wird, welches zwar so viel heißen kann, eine außergerichtliche Gewohnheit, wornach in den gedachten Gerichten gesprochen worden; aber doch mehr eine übliche Rechtsmeinung, wornach sie immer gesprochen, zu bedeuten scheint; b) weil die früheren Verordnungen N. I. II. und III. nur einer Rechtsmeinung, und nicht eines Besitzes der Prediger gegen die Gerichtsobrigkeiten gedenken, welche letztere doch nothwendig erwähnt werden müssen, wenn es damals schon eine solche außergerichtliche Gewohnheit gegeben hätte; womit c) übereinstimmt, daß eine allgemeine Immunität angenommen worden, welches eben der Grund ist, den der Consistorialbescheid von 1612 angegeben hat.

Nach Erwägung der beiderseitigen Gründe wird es, wo nicht völlig gewiß, doch sehr wahrscheinlich, daß in den Rescripten sub N.

IV. und V. nichts anders, als die im Consistorium und Kammergericht übliche oder hergebrachte Rechtsmeinung von der allgemeinen Abschoßfreyheit der Prediger, unter dem Namen von Observanz, Herkommen, gemeint sey.

Aus allen diesen Verordnungen ergibt sich denn folgendes Resultat.

I. Nach einer Rechtsmeinung hat das Consistorium und das Kammergericht vom Ausgange des sechszehnten Jahrhunderts bis in die letzte Hälfte des siebzehnten für die allgemeine Abschoßfreyheit der Prediger, auch in den Ererbungsfällen gesprochen.

Wenn in dieser Hinsicht die Urtelsgründe in dem vorliegenden Falle betrachtet werden, so sind sie genügend. Es heißt darin, daß die Verordnungen beweisend seyen, a) weil nicht von Einem gerichtlichen Documente über die Existenz der Observanz die Rede sey, sondern aus verschiedenen Zeiträumen mehrere öffentliche Zeugnisse, welche einstimmig dasselbe bekunden, und mithin den Verdacht einer Ungründlichkeit und eines Irrthums ausschließen, vorhanden seyen; b) weil aus den Worten des Rescripts vom 1667 genugsam hervorgehe, daß sich dasselbe auf eine vorhergegangene Untersuchung gründe.

II. Die übliche Rechtsmeinung des Con-

sistoriums von der allgemeinen Abschoßfreyheit der Prediger ist in einem bestimmten Falle, in dem Rescript von 1624, vom Landesherrn nicht anerkannt, vielmehr gemisbilligt, in dem Rescript von 1667 aber, auf den wahrscheinlichen Bericht des Consistoriums oder Kammergerichts, anerkannt worden.

Was aus diesem Resultate für die künftigen Abschoßfälle der Prediger zu schließen sey, leuchtet gleich ein. Da hier die Rede nicht vom Besitz einer Abschoßfreyheit, sondern von der Rechtsmeinung über Abschoßfreyheit die Rede ist, so findet eine Prüfung der Richtigkeit der Meinung bey jedem Falle statt; und wird die Meinung augenscheinlich richtig befunden, so bedarf es der üblichen Observanz im Gerichte nicht; ist sie zweifelhaft, so kann sie mit dem bisherigen Gebrauche, als einer Autorität, unterstützt werden; ist sie aber augenscheinlich falsch, so kann nach derselben niemanden die Abschoßgerechtigkeit in dem angeführten Falle mit Grunde abgesprochen werden.

Im zweifelhaften Falle wird die Richtigkeit einer gerichtlichen Meinung vermuthet; aber der Gegenbeweis davon ist immer zuläßig; und dieser ist geführt, wenn nachgewiesen worden, daß das Gericht einen Begriff von Abschoßfreyheit der Prediger, der weder mit dem ge-

meinen noch mit dem gesetzlichen übereinstimmt, also einen falschen Begriff, bey seiner Meinung zum Grunde gelegt hat, weil der Richter nicht selbst die Rechtsbegriffe bilden, sondern nur die gemeinen und die gesetzlichen, nach den Regeln der Auslegung, in schwankenden Fällen bestimmen darf. Ob in der vorliegenden Sache ein solcher Beweis von der Unrichtigkeit des von dem Gericht angenommenen Begriffs geführt werden könne, das mag der Leser nach folgenden Umständen selbst beurtheilen.

Der gemeine Begriff von der Immunität der Prediger überhaupt ist sehr schwankend; und er erleidet in jedem Lande seine besondern Einschränkungen. Auch der gemeine Begriff von Abschoßfreyheit der Prediger schwankt gar sehr. Soviel aber läßt sich wohl als ausgemacht annehmen, daß da, wo eine Abschoßfreyheit der Prediger, ohne nähere Bestimmung gilt, die gewöhnliche Abschoßfreyheit, folglich der abschoßfreye Ausgang des Erbvermögens, das der Prediger hinterläßt, also eine Abschoßfreyheit für den Vererbungsfall mit Rücksicht auf die Person des Erblassers, zu verstehen sey. Eine Abschoßfreyheit bey angefallenen Erbschaften, im Ererbungsfalle, mit Rücksicht auf die Person des Erben, ist etwas ungewöhnliches.

Da nun der Richter bey seiner Auslegung nur auf das Gewöhnliche sehen, also im unbestimmten Falle nur vom Vererbungsfalle die Abschoßfreyheit der Prediger verstehen muß, so ergibt sich daraus, daß eine willkührliche Ausdehnung derselben auf den Ererbungsfall, gegen den gemeinen Begriff verstößt, und die Schranken der richterlichen Auslegung überschreitet.

So kann auch nur die allgemeine Immunität der Geistlichen, die nach dem Urtelsverfasser, mit Rücksicht auf Wiese (Grundsätze des gemeinen in Deutschland üblichen Kirchenrechts §. 349), statt finden soll, so lange keine nähere Bestimmungen vorkommen, auf die Abschoßfreyheit angewendet werden.

Doch hierauf allein braucht man sein Urtheil nicht zu bauen, da auch die Landesgesetze den Begriff von der Abschoßfreyheit der Prediger bestimmt, und zwar so genau bestimmt haben, daß eine richterliche Interpretation dabey gar nicht erforderlich ist.

In der Consistorialordnung von 1558 heißt es. „Wenn ein Pfarrer verstirbt und sein Weib, Kinder, Erben oder Erbnehmer, wollten desselben verlassene fahrende Habe oder Erbschaft aus den Gerichten, darinnen der Pfarrer verstorben, wegbringen, das soll ihnen

ohne einige Hinderung offen stehn, und kein Abschoß oder Abzug davon den Gerichten zu geben schuldig seyn. Also soll es auch mit dem, so der Pfarrer, sein Weib und Kinder allda erwerben, auch eins von dem andern oder anders woher ererben würden, gehalten, und dasselbe aller Beschwerung frey ausgestattet werden."

Die Visitationsordnung vom 1575 sagt eben dieses, aber in deutlicheren Ausdrücken. „Wenn ein Pfarrer verstirbt und des Orts seine eigene fahrende Haabe oder Erbschaft verlässet, sollen sein Weib und Kinder, wenn sie von dannen ziehen, von solcher seiner verlassenen fahrenden Haabe oder Erbschaft den Gerichten, darin der Pfarrer verstorben, einen Abschoß oder Abzug zu geben nicht schuldig seyn, sondern ihnen dasselbe frey, ohne Beschwerung folgen. Nehmen aber das Erbe andere Freunde, die sollen den Abschoß, wie sonst gebräuchlich, geben. Also auch würde ein Pfarrer, sein Weib oder Kinder, eines vom andern oder anders woher ererben, und allda erwerben, und wollten nach Absterben des Pfarrers in den Gerichten nicht bleiben, soll ihm dasselbe auch schoßfrey und ohne allen Abzug ausgestattet werden.

Hieraus ist klar

I. die Abschoßfreyheit des Predigers kommt nur im Vererbungsfalle vor, ist also mit dem gemeinen Begriffe übereinstimmend, aber noch um vieles beschränkter, als der gemeine Begriff besagt, denn nur

a) bey einer Vererbung an die Wittwe und die Kinder des Predigers gilt die Abschoßfreyheit;

b) im Vererbungsfalle an andere Verwandte und Fremde fällt sie weg. Nach der Consistorial-Ordnung von 1558 fand sie auch in diesem Falle statt; in der Visitations-Ordnung von 1578 aber ist sie darin ausdrücklich aufgehoben.

II. Die Abschoßfreyheit des Predigers im Ererbungsfalle ist mit Stillschweigen übergangen, unstreitig, weil sie darin nicht statt finden sollte. Dies läßt sich schon daraus abnehmen, daß die Abschoßfreyheit sogar im Vererbungsfalle, gegen den weiten Begriff des gemeinen Rechts, beschränkt worden, wobey eine Ausdehnung auf einen so ungewöhnlichen Fall gar auf keine Weise anzunehmen ist. Noch näher aber ergibt sich die Abschoßpflichtigkeit der Prediger im Ererbungsfalle aus den bestimmten Vorschriften, die von dem Vererbungsfalle gegeben sind. Denn man denke sich einmal, daß der Prediger beerbt

A) einen Prediger
1. der sein Vater ist;
2. der sein Bruder, Verwandter und Fremder ist,

B) einen andern Erblasser, er sey Vater, Bruder, Verwandter oder Fremder.

Zufolge der bestimmten Visitationsordnung kommt das Erbvermögen nur in dem Falle N. I. aus der Classe A. an den Erben abschoßfrey. In allen übrigen Fällen bleibt es bey der Regel der Abschoßpflichtigkeit.

Wäre es bey der Consistorialordnuug von 1558 geblieben, so würde ein Prediger den andern abschoßfrey beerbt haben; da nun aber diese so privilegirte Freyheit in der Ordnung von 1573 so ganz bestimmt bloß auf N. I. beschränkt ist, so kann für den Prediger die Abschoßfreyheit im Ererbungsfalle nicht einmal als Regel, geschweige denn als Regel ohne Ausnahme, also auch in solchen Fällen, wo er andere, als Prediger beerbt, angenommen werden.

Der hier nachgewiesene gesetzliche Begriff ist in dem landesherrlichen Rescripte vom 1624 völlig bestättigt, mit Verwerfung der vom Consistorium angenommenen Meinung, und einem Prediger, der seine Mutter und sogar Predi-

gerwittwe beerbte, die Abschoßerlegung zuerkannt.

Da dieser gesetzliche Begriff von der Abschoßfreyheit der Prediger, auch in Ererbungsfällen, so klar vorliegt, so läßt sich leicht beurtheilen, wie das Gericht in solchen Fällen, nach der Erscheinung der Ordnung von 1573 sprechen müssen. Konnte wohl der Spruch den Gesetzen gemäß angenommen werden, worin das Gericht auf die Abschoßfreyheit der Prediger in Fällen erkannte, worin sie Personen beerbten, die weder Prediger noch Väter derselben waren? Es ist wohl nicht zu viel gesagt, wenn man behauptet, daß Erkenntnisse, worin eine Abschoßfreyheit in solchen ausgeschlossenen Fällen angenommen worden, mit den gesetzlichen Bestimmungen im geraden Widerspruche stehen.

Wie es zugegangen ist, daß das Consistorium und Cammergericht, bey vorliegender Visitationsordnung, die Abschoßfreyheit der Prediger nicht allein gegen den gemeinen Begriff, sondern selbst gegen den bestimmten Sinn des Gesetzes ausgedehnt haben, das läßt sich leicht errathen. Man wünschte ohne Zweifel die Geistlichen bey dem an sich schon immer gehässigen Abschosse begünstigen zu können; und da diese Classe das Privilegium der Immunität

überhaupt für sich hatte, so konnte man leicht auf die Idee kommen, in der ausdehnenden Erklärung dieses Privilegiums einen Grund der Begünstigung zu finden. Da nun auch die Consistorialordnung von 1558 die Abschoßfreyheit der Prediger so dunkel ausgedrückt hatte, daß daraus nicht gleich einleuchtete, ob diese bloß im Vererbungs- oder auch im Ererbungsfalle statt finden solle, so konnte die ausgedehnte Auslegung der Prediger-Immunität, von dem Wunsche der Begünstigung der Geistlichen unterstützt, um so leichter Eingang finden; und daß man die beiden Fälleder Vererbung und der Ererbuug nicht deutlich geschieden, sondern beide für eines genommen habe, daß läßt sich aus den ergangenen Bescheiden und Rescripten ohne Mühe errathen.

Der Bescheid von 1595 nimmt eine Abschoßfreyheit in einen Ererbungsfalle an, mit Bezug auf die Visitationsordnung von 1558, die doch, nach genauer Prüfung derselben, nichts davon enthält, sondern bloß vom Vererbungsfalle spricht, wie es selbst in dem folgenden Bescheide von 1612 zugestanden wird. Auch in den beiden Rescripten von 1667 kommt bloß die allgemeine Behauptung, daß die Prediger von dem Ererbten und Erworbenen abschoßfrey seyen, vor, ohne dies bestimmt von

dem Ererbungsfalle zu sagen, welches doch billig zu erwarten gewesen, um sicher zu seyn, daß hier nicht eben so als in dem Bescheide von 1595 Vererbungs- und Ererbungsfall verwechselt worden, zumal da sich die Behauptung der gedachten Rescripte der Visitationsordnung gemäß von dem Vererbungsfalle des Predigers erklären läßt.

Die in diesen Verordnungen aufgestellte Rechtsmeinung von der Abschoßfreyheit der Prediger im Ererbungsfalle, die solchergestalt den Verdacht einer Verwechselung von zwey verschiedenen Fällen wider sich hat, wird dadurch noch verdächtiger, daß die Concipienten der Verordnungen für solche theils unfehlerhafte theils widersprechende Rechtfertigungsgründe aufstellen.

Der Bescheid von 1595 beruft sich fälschlich auf die Visitationsordnung; in dem Bescheide von 1612 wird diese Abschoßfreyheit aus der Billigkeit und allgemeinen Prediger-Immunität abgeleitet; ein Grund, der an sich schon zur Abänderung des gesetzlichen Begriffs nicht hinreicht, der aber noch mehr dadurch verliehrt, daß der Schluß der Rechtsgelehrten, deren Meinung der Bescheid annimmt, durchaus nicht paßt. Wie kann doch das den Namen der Billigkeit verdienen, wenn es heißt, weil das

Predigervermögen bey ihrem Absterben an Wittwe und Kinder frey ausgeht, so ist es billig, daß die Prediger bey ihrem Leben alle Erbschaften, die ihnen anfallen, abschoßfrey erhalten. Es gibt ja dieser auffallende Schluß eine offenbare Unbilligkeit, da die Prediger eben darum, weil sie schon im Vererbungsfalle begünstigt sind, nicht auch in Ererbungsfalle, also eine zwiefache Freyheit, genießen sollten.

In den beiden zusammengehörigen Rescripten von 1667 wird die über die Gebühr ausgedehnte Auslegung des Begriffs von Abschoßfreyheit der Prediger gar mit dem Namen von Herkommen und Observanz belegt, welches in die Sache sichtbar einen falschen Begriff legt, da zwischen einer wirklichen Observanz, die sich auf den Besitz eines Rechts, auf Thathandlungen, die in dem dabey interessirten Publikum vorgefallen sind, gründet, und der herkömmlichen Auslegung des Gerichts von einem Rechtsbegriffe ein sehr großer Unterschied ist. Die aus Thathandlungen entsprungene Observanz kann den gesetzlichen Begriff abändern, aber nicht die gerichtliche Auslegung, die sich immer an den gesetzlichen Begriff halten muß. Indem aber ohne nähere Bestimmung die letztere eine Observanz genannt wurde, entstand die falsche Idee, als wenn hier etwas vorhan-

den

den sey, welches das Gesetz abändern könne, welches doch sichtbar der Fall nicht ist.

Nach den angeführten Umständen kann man sich des Urtheils nicht erwehren, daß nicht allein in den vorliegenden Verordnungen ein ganz unrichtiger Begriff von Abschoßfreyheit der Prediger in Ererbungsfällen, ganz gegen die Bestimmung des Gesetzes, angenommen, sondern daß auch die Rechtfertigung davon schwankend ausgefallen, und in allen diesen Versuchen verunglückt sey. Können aber wohl unter diesen Umständen die angeführten Verordnungen als gültige Atteste von einer wahren Observanz angesehen werden?

II. Anerkennung der Observanz vom Gesetzgeber.

Dem Urtelsverfasser zufolge haben die Churfürstl. Rescripte von 1667 Gesetzeskraft. Ist diese Voraussetzung richtig, so ist es auch die von ihm daraus gezogene Folgerung, daß es solchergestalt nicht darauf ankomme, ob die von dem Gesetzgeber anerkannte Observanz gegründet oder nicht gegründet sey, in so fern nämlich eine übliche Rechtsmeinung des Gerichts unter dieser Observanz verstanden wird. Denn daß durch ein Rescript oder Gesetz ein Besitz der Prediger gegen die Gerichtsobrig-

keiten in Ansehung der Abschoßfreyheit, den sie gar nicht gehabt hätten, als rechtsbeständig anerkannt werden können, läßt sich wohl nicht behaupten. Daß aber eine Auslegung, eine Rechtsmeinung des Gerichts, zum Gesetz erhoben werden könne, auch wenn sie eine unrichtige gewesen wäre, leidet wohl keinen Zweifel. Es kommt also nur auf die Wirklichkeit der hier vom Urtelsverfasser behaupteten Gesetzeskraft an.

Die beiden landesherrlichen Rescripte sind sichtbar eine Entscheidung in einem einzelnen Falle. Da dergleichen an sich nur Wirkung für den Fall, worin sie erging, haben kann; da auch selbst die Gesetze a) in den Worten: „Die von dem Landesherrn in einzelnen Fällen, oder in Ansehung einzelner Gegenstände, getroffenen Verordnungen können in andern Fällen oder bey andern Gegenständen als Gesetze nicht angesehen werden," die Ausdehnung dieser Wirkung auf andere Fälle verbieten, so streitet gegen die behauptete Gesetzeskraft die Vermuthung, die so lange gelten muß, bis man das Gegentheil aus deutlichen Wortäußerungen oder Thathandlungen des Gesetzgebers nachweiset.

An einer bestimmten Erklärung des Lan-

---

a) Allgemeines Landrecht, Einleitung. §. 3.

desherrn, daß seine Entscheidung für künftige Fälle Gesetz seyn solle, fehlt es zwar, der Urtelsverfasser aber findet sie demohngeachtet in dem Umstande, daß der Landesherr auch Gesetzgeber sey, und also, auch ohne Rücksicht auf Observanz (Rechtsmeinung); eine Regel vorschreiben können. So viel ist hierbey richtig, der Verfasser der Entscheidung des im Rescript ausgedrückten Falles war der Landesherr, der als Gesetzgeber willkührlich eine Norm festsetzen konnte. Wie kann aber das Vermögen, zu handeln, ein Beweis seyn, daß jemand wirklich gehandelt hat? Wenn der Landesherr einen einzelnen Fall entscheidet, wie folgt daraus von selbst, daß er auch als Gesetzgeber eine Vorschrift für alle künftige Fälle gibt? Der Schluß von einem auf das andere ist keineswegs gleichgültig, und muß daher auf etwas Sichereres, als eine gewagte Muthmaßung gebauet werden. Denn gilt der Schluß, so kann die Anwendung der üblichen Rechtsmeinung, ohne Rücksicht auf ihre Unrichtigkeit, unbedenklich geschehen; ist er aber falsch, so steht der fernern Anwendung der Einwand einer Unrichtigkeit entgegen.

Als ein Nachweis der Gesetzeskraft aus einer Thathandlung wird vom Urtelsverfasser die geschehene Aufnahme der gedachten Re-

scripte in die Ediktensammlung des Mylius angeführt. Daß die gedachten Rescripte in dieser Sammlung stehen, auch daß die Sammlung mit landesherrlicher Genehmigung gemacht worden, ist richtig. Folgt aber daraus, daß alles, was in diese Sammlung aufgenommen worden, bloß wegen dieser Aufnahme, Gesetzeskraft erlangt habe? Eine unter öffentlicher Autorität veranstaltete Sammlung von Verordnungen hat die Vermuthung für sich, daß diese ächt seyen; im übrigen aber wird dadurch der innere Werth selbst nicht verändert; was jede Verordnung vor der Aufnahme in die Sammlung galt, gilt sie auch nach derselben; Verordnungen, die in einzelnen Fällen ergangen sind, behalten also auch in der Ediktensammlung bloß die Kraft, die dergleichen Verordnungen immer haben, die Wirkung einer Autorität in zweifelhaften Fällen; eine Verwandlung der Autorität aber in ein Gesetz, durch ein bloßes Vereinigen zerstreuter Verordnungen in eine Sammlung, läßt sich nicht wohl erklären.

Sollten wohl die für die Existenz der Gesetzeskraft angeführten Umstände brauchbare Kennzeichen seyn? Für sich betrachtet geben sie doch wohl auch nicht einen Schatten von Beweis für die behauptete Gesetzeskraft ab. Doch vielleicht wird bey dem letztern Grunde

eine Observanz gemeint seyn, wornach das Gericht die in der Myliussischen Ediktensammlung befindlichen Verordnungen in einzelnen Fällen für Gesetze annimmt. Ist dies, so kommt dabey die obige Ausführung über die Gültigkeit einer üblichen, aber falschen Meinung des Gerichts in Anwendung. Sollte die Observanz falscher Meinungen des Gerichts Verbindlichkeit haben, so könnten die Gesetze durch die Urtelsverfasser abgeändert und das Recht unvermerkt verschoben werden. Haben sie nämlich eine Zeitlang nach einem falschen Princip gesprochen, und so eine Observanz gebildet, und finden sie nachher Gelegenheit, über diese Observanz einen Bericht abzustatten, so haben sie, sobald auf den Grund desselben in einem einzelnen Falle eine landesherrliche Verordnung ergangen ist, nach der Aufnahme der letztern in die Ediktensammlung, an derselben ein Gesetz, wodurch, in dem vorliegenden Falle, die Gerichtsobrigkeiten aus dem Besitze der Abschoßgerechtigkeit, die ihnen nach einem wahren landesherrlichen Gesetze zukommt, gesetzt werden können. Daß jedoch die Meinung, als seyen alle in einzelnen Fällen ergangene Rescripte, die in der Ediktensammlung stehen, ein Gesetz, von dem königlichen Staatsrathe nicht gebilligt werde, erhellet aus einem Hofrescript von Jahr

1794 a) wo das Gericht, mit Rücksicht auf eine Verordnung, statt nach irrigen Rechtsmeinungen zu sprechen, auf die Gesetze verwiesen wird.

Was hier von der Abwesenheit der Gesetzeskraft in den gedachten Verordnungen bloß nach allgemeinen Gründen gesagt ist, das wird noch mehr durch eine andere Aeusserung des Landesherrn, in der Churfürstl. Resolution von 1624, die auch in der Myliussischen Ediktensammlung steht, und also gleichfalls Gesetzeskraft haben müßte, bestätigt. Hier wird der Fall, wenn Kinder, und darunter ein Prediger, seine Mutter, eine Predigerwittwe, beerbt, nach der Visitationsordnung vom 1573 dahin entschieden, daß der Prediger, als Erbe seiner Mutter, wenn gleich einer Predigerwittwe, Abschoß zu geben schuldig sey, mit ausdrücklicher Misbilligung des von dem Consistorium gefällten, den Prediger vom Abschosse freisprechenden Urtels. Wie der Urtelsverfasser sagen könne, daß dieser Fall der angeblichen Observanz nicht entgegen sey, ist nicht wohl zu errathen. Es ist ja derselbe Fall, den der Urtelsverfasser zu entscheiden hatte. Ein Prediger beerbte, wie hier, eine Wittwe, nur mit dem Unterschiede, daß dort eine Predigerwittwe

---

a) Abschoßrecht Beilage zu §. 142 u. 145.

und zugleich die Mutter des Erben, hier eine Schönfärberwittwe, und Verwandte des Erben, die Erblasserin war, und doch soll im letztern Falle der Erbe abschoßfrey seyn, wenn der Landesherr in dem erstern, wo weit mehr Gründe der Begünstigung waren, sogar mit Aufhebung des Spruchs des Consistoriums, und mit Verweisung auf die Landesordnung, die Abschoßpflichtigkeit ganz bestimmt befiehlt?

Da die beiden landesherrlichen Rescripte von 1667, wie der Inhalt annehmen läßt, auch der Urtelsverfasser annimmt, nach dem Atteste des Gerichts von der Observanz ergangen sind, so fasse man einmal, zur bessern Beurtheilung der Sache, alle vorliegende Thatumstände in einen Bericht des Gerichts an den Landesherrn zusammen; und man erhält folgendes. „In den Gesetzen ist die Abschoßfreyheit der Prediger nicht einmal in allen Vererbungsfällen zugelassen, noch weniger in den Ererbungsfällen; es ergiebt sich auch, wenn das Gesetz in den Vererbungsfällen gehörig angewendet wird, daß dabei die Abschoßfreyheit in Ererbungsfällen von selbst wegfallen muß; und diesem gemäß ist in dem Rescripte von 1624, gegen die Meinung des Gerichts, in einem einzelnen Falle, mit Verweisung auf das Gesetz, vom Landesherrn entschieden; das

Gericht hat aber demohngeachtet fortgefahren, dem Gesetz entgegen, eine Abschoßfreyheit der Prediger in allen Ererbungsfällen anzunehmen; zuerst hat es seine Meinung auf die dunkle und schon abgeschaffte Consistorialordnung von 1558 gebauet; diesen Grund aber nachher verlassen und sich auf die Billigkeit nach der allgemeinen, aber schwankenden Immunität der Prediger gegründet; endlich hat es, zur Unterstützung seiner Meinung, eine Observanz, ein Herkommen, behauptet." Sollte nun wohl nach einer solchen Darlegung aller Thatsachen der Landesherr seine Resolution auch auf eine solche Observanz der Meinung, die sein Gesetz umstößt, bauen, und dabey wollen, daß sie Gesetz seyn solle?

Schließlich sind noch alle hier angeführte Bescheide und Rescripte in Hinsicht auf eine eigentliche Observanz, wobey ein Besitz zum Grunde liegt, zu betrachten; und bey dieser Zusammenhaltung ergibt sich

1) daß sie von einer solchen Observanz gar nicht reden können, da sie solche auf eine rechtliche Meinung, keinesweges aber auf factische Umstände des Besitzes bauen;
2) daß eine solche Observanz vom Gesetzgeber zwar anerkannt, aber nicht geschaffen werden kann; daß also die Behauptung des Urtelsver=

fassers, daß der Landesherr solche auch ohne Rücksicht auf den Umstand, ob sie gegründet oder ungegründet sey, festsetzen können, hier gar nicht brauchbar ist;

3) daß in dem Falle, da eine auf Thatbesitz gebauete Observanz angenommen werden soll, dies nur eine Regel für den zweifelhaften Fall seyn können, und daß jede Gerichtsobrigkeit, gegen welche die Klasse der Geistlichen nicht im Besitz ist, bei ihrer gesetzlichen Abschoßgerechtigkeit geschützt; daß also jeder Gerichtsobrigkeit wenigstens der Beweis, daß sie die Abschoßgerechtigkeit gegen die Prediger in Ererbungsfällen ausgeübt habe, allemal nachgelassen werden müsse. Denn sollte die Regel der Observanz keine Ausnahme zulassen, so würden diejenigen, die ihre gesetzliche Abschoßgerechtigkeit in diesem Falle bisher unversehrt erhalten hätten, solche unverdienter Weise, und bloß deshalb, weil sie andere Gerichtsobrigkeiten nicht gehörig bewacht, verliehren; da doch umgekehrt, lieber die letztern wieder zum Genuß der gesetzmäßigen Abschoßgerechtigkeit zugelassen, als die ersten desselben beraubt werden soll.

Wenn man die hier entwickelte Observanz von Abschoßfreyheit im rechten Lichte betrachtet, so entdeckt man bald, daß dabey ein herkömmlicher Gebrauch, eine Rechtsmeinung über die Abschoßfreyheit der Prediger im Ererbungsfalle und ein Thatbesitz der Klasse der Prediger gegen die

Gerichtsobrigkeiten im Lande in Ansehung dieser Freyheit nicht bloß mit einander, dadurch, daß den erstern der Name von Observanz und Herkommen beygelegt ist, verwechselt, sondern auch ganz in einander geworfen sind. Von beiden ist etwas angenommen, und so ein gemischtes Ding gebildet. Von Observanz ist die Kraft, das Gesetz abzuändern, angenommen, und von der Rechtsmeinung ist die Allgemeinheit der Gültigkeit gegen alle Gerichtsobrigkeiten im Lande ohne Ausnahme entlehnt; da doch das letztere nicht zur Observanz, die sich auf Thatbesitz gründet, und ersteres nicht zu einer Rechtsmeinung paßt.

So wie die Sachen jetzt stehen, kommen, so lange nicht das Gericht seine bisherige Rechtsauslegung nach dem Gesetze abmißt, oder der Gesetzgeber derselben Gesetzeskraft beylegt, die Gerichtsobrigkeiten, die bisher die Abschoßgerechtigkeit in Ererbungsfällen der Prediger gesetzmäßig ausgeübt haben, in sichtbare Verlegenheit, wenn sie nicht ihr auf Gesetz und Besitz gegründetes Recht geradezu aufgeben wollen. Sie haben daher Ursache, sich von dem Urtelsverfasser noch die Beantwortung folgender Fragen zu wünschen:

Erstlich, ob in den angeführten Verordnungen eine außergerichtliche, auf Besitz gegründete Gewohnheit liege, und woran dies erkennt werden könne?

Zweytens, wenn darin eine bloße Rechtsmeinung, wornach das Gericht bisher gesprochen

liegt, ob solche für richtig angenommen werden kann, und aus welchen Gründen?

Drittens, ob ein Gericht fortfahren könne, nach einer einmal angenommenen falschen Rechtsmeinung, gegen den Sinn des Gesetzes, zu sprechen?

Viertens, ob die Entscheidung in einzelnen Fällen, selbst wenn sie nach einer falschen Rechtsmeinung geschehen, dadurch daß sie in einer Sammlung von Verordnungen steht, zur allgemeinen Regel für alle Fälle gemacht werden könne?

Ob die Predigerwittwen und Predigerkinder im Ererbungsfalle abschoßfrei sind, dies ist eine Frage, die für diejenigen, welche von der Abschoßfreyheit der Prediger in diesem Falle nicht überzeugt sind, ganz überflüssig wird, da ein Recht, welches der Hauptperson abgeht, auf die Personen, welche erst durch eine häusliche Verbindung mit ihr zum Genuß ihrer Privilegien gelangen, nicht übergehen kann. Wer aber der Meinung ist, daß der Prediger im Ererbungsfalle von Abschosse frey bleibt, der kann diese Frage nicht als gleichgültig betrachten. Es verlohnt sich der Mühe, hier die Gründe, die bei der Beantwortung derselben in Betracht kommen, aufzusuchen, um daraus näher beurtheilen zu können, was von der angeblichen Abschoßfreyheit der Prediger selbst zu halten sey.

Da Weib und Kinder an den Privilegien des Mannes, so weit es die Sache erlaubt, in der Regel Theil nehmen, so müssen die Verfechter der

Abschoßfreyheit der Prediger bey angefallenen Erbschaften, im zweifelhaften Falle, eine solche auch von der Predigerfrau und den Kindern vermuthen. Diese Vermuthung wird zur Gewißheit, sobald man annimmt, daß die Consistorialordnung von 1558 noch gilt, und daß sie die Abschoßfreyheit des Predigers im Ererbungsfalle bestimmt. Denn da es in derselben heißt: „Also solle es auch mit denen, so der Pfarrer, sein Weib und Kinder allda erwerben, auch eines von dem andern, oder anders woher ererben würden, gehalten, und dasselbe aller Beschwerung frey ausgestattet werden" so muß das, was jene Ausleger vom Ererbungsfalle in Ansehung des Predigers annehmen, auch von dessen Frau und Kindern gelten. Allein diese Gewißheit verschwindet wieder, wenn die Visitationsordnung von 1573 eingesehen wird. Denn hier heißt die angeführte Stelle umgearbeitet so: „Also auch würde ein Pfarrer, sein Weib oder Kinder, eines von andern oder anderswoher ererben, und wollten nach Absterben des Pfarrers in den Gerichten nicht bleiben, soll ihr dasselbe auch abschoßfrey und ohne allen Abzug ausgestattet werden." Diese Stelle spricht ganz klar nicht von dem Ererbungs- ja nicht einmal von dem Vererbungsfalle der Predigerfrau und der Predigerkinder, sondern bloß von dem Vererbungsfalle des Pfarrers; der Wittwe und der Kinder desselben, wird nur als Erben von ihm und als Abzöglinge gedacht. Die Visitations-

ordnung sagt: die Wittwe und die Kinder, die von dem Ort der Pfarre, nach des Pfarrers Tode abziehen, nehmen die fahrende Haabe abzugsfrey mit, es mag diese ihr eigenes oder während ihres Aufenthalts am Orte der Pfarre erworbenes Vermögen, auch mag es ihnen durch einheimische oder auswärtige Erbschaften angefallen seyn; wenn sie auswärts leben, so bekommen sie des Pfarrers Nachlaß, ohne Rücksicht auf die verschiedenen Quellen des Erwerbs, von des Pfarrers Vermögen, abschoßfrey. Ob der Nachlaß der Predigerwittwe, oder der Predigerkinder, wenn sie am Orte der Pfarre sterben, an auswärtige Erben, eben so als des Pfarrers Nachlaß abschoßfrey komme, ist darin gar nicht bestimmt, auch der Fall nicht erwähnt; folglich bleibt es bey der Regel der Abschoßpflichtigkeit für diesen Fall. Daß dies auch ganz des Gesetzgebers Willensmeinung sey, sagt das Churfürstl. Rescript von 1624 ganz bestimmt. Nach dieser Voraussetzung muß man es von neuem fühlen, daß die Auslegung der Consistorialordnung von 1558 für eine Abschoßfreyheit der Prediger im Ererbungsfalle ganz falsch ist, da sie nicht auf den Prediger allein eingeschränkt werden kann, sondern nach den Worten jener Verordnung nothwendig auch auf die Predigerfrauen und Kinder gehen muß, welche aber, wie hier nachgewiesen ist, nicht einmal in dem gewöhnlichen, dem Vererbungs- geschweige denn in dem außerordentlichen, dem Ererbungsfalle abschoßfrey sind.

Von einer Observanz der Abschoßfreyheit der Predigerfrauen und Predigerkinder kommt in den obigen Bescheiden und Rescripten nichts weiter vor, als die gedachte ausdrückliche Erklärung des Gesetzgebers wider dieselbe in dem Vererbungsfalle. Womit soll also die Abschoßfreyheit dieser Personen in dem Ererbungsfalle begründet werden? Das Einzige, was sich davon anführen ließ, war, aber nur bey der Voraussetzung, daß der Prediger im Ererbungsfalle frey ist, eine Vermuthung für eine gleiche Freyheit. Ihr steht aber entgegen, erstlich, eine andere speciellere, also ihr vortretende Vermuthung, daß, da diese Personen nicht einmal im Vererbungsfalle an dem Privilegium des Pfarrers Antheil nehmen, sie noch weniger auf das ganz ungewöhnliche Vorrecht desselben im Ererbungsfalle gegründeten Anspruch machen können; zweytens, daß selbst das angebliche Vorrecht des Pfarrers, angefallene Erbschaften abschoßfrey zu erlangen, von welchem die Freyheit dieser Personen folgerungsweise abgeleitet werden müßte, nur eine irrige Rechtsmeinung sey. Eine Vermuthung für die Falschheit dieser Rechtsmeinung läßt sich auch aus dem Stillschweigen von der Observanz der Abschoßfreyheit im Ererbungsfalle bey Predigerfrauen und Kindern abnehmen, da diese sonst mit dem Prediger, bey einer Gleichheit der Gründe, zu einer gleichen Observanz gelangen müssen.

Gesetzgebung

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Reitemeier, Johann Friedrich, 1755-1839

Die deutsche Gesetzwissenschaft seit den neuern Legislationen

Bd.: 1. (1804).

Frankfurt a. d. Oder 1804

J.germ. 157-1
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10552247-6